

UiO • Det juridiske fakultet

Retten som kontrollorgan - hvordan anvendes vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern?

Kandidatnummer: 598

Leveringsfrist: 25. november 2013.

Antall ord: 15 640



Retten som kontrollorgan - hvordan anvendes vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern?



Innholdsfortegnelse

1. INNLEDNING.....	1
1.1. Tema for oppgaven med avgrensinger.....	1
1.1.1. Klargjøring av tema.	1
1.1.2. Oppgavens oppbygging.	2
1.1.3. Avgrensning.....	2
1.2. Begreper.....	3
1.2.1. Tvang.	3
1.2.2. Tvungent psykisk helsevern.	4
2. LOV OM PSYKISK HELSEVERN.....	5
2.1. Den gamle sinnssykeloven av 1848.	5
2.2. 1961-loven.	6
2.3. Utviklingen fram mot ny lov.....	7
2.4. Dagens lov.	9
3. VILKÅRENE FOR ETABLERING AV TVUNGENT PSYKISK HELSEVERN. 12	
3.1. Kravet om legeundersøkelse og vilkårene for tvungen observasjon.	12
3.1.1. Kravet om legeundersøkelse.....	12
3.1.2. Vedtak om tvungen observasjon.....	14
3.2. Vilkårene etter § 3-3.	16
3.2.1. Krav om to uavhengige legeundersøkelser.....	16
3.2.2. Kravet om en alvorlig sinnslidelse.	17
3.2.3. Behandlingskriteriet.....	18
3.2.4. Farekriteriet.	20
3.2.5. Det minste inngreps prinsipp.	21
3.2.6. Krav om en materielt og faglig tilfredsstillende behandling.	23
3.2.7. Anledning til å uttale seg.	23

3.2.8. En helhetsvurdering.	24
3.3. Retten til å påklage vedtaket til kontrollkommisjonen og domstolen.....	25
4. BRUKEN AV TVANG I NORGE I DAG.....	28
4.1. Data fra norsk pasientregister.	28
4.2. Geografiske forskjeller i antallet tvangsinnleggelser.....	29
5. HVORDAN ANVENDES VILKÅRENE I § 3-3 AV RETTEN?.....	31
5.1. Metode og utvalg.	31
5.2. Resultater.	32
5.2.1. Høyesterett.....	32
5.2.2. Lagmannsretten.	38
5.3. En gjennomgang av resultatene.	44
6. AVSLUTTENDE BEMERKNINGER.....	50
7. LITTERATURLISTE.	53
7.1. Litteratur.	53
7.2. Lover og forskrifter.....	53
7.3. Traktater.....	54
7.4. Forarbeider.....	55
7.5. Offentlige utredninger.....	55
7.6. Rettspraksis.	55
7.7. Rapporter og rundskriv.	57
7.8. Artikler.....	58
VEDLEGG.....	59
Utrekning av antall dommer fra hvert lagdømme:.....	59
Funn: 60	
Høyesterett:.....	60
Lagmannsretten:	61

1. Innledning.

1.1. Tema for oppgaven med avgrensinger.

1.1.1. Klargjøring av tema.

En rapport fra Helsedirektoratet viser at omkring 5600 personer ble tvangsinnlagt til sammen 8300 ganger i 2011. Nivået er stort sett uendret siden 2010, og rapporten viser store forskjeller i antallet tvangsinnleggelser, både mellom og innad i helseregionene. Rapporten viser til at disse forskjellene kan skyldes forskjeller i befolkningens sykelighet og ulik praksis blant helsepersonell.¹ Vilåårene for tvangsinnleggelser reguleres av lov av 2.juli 1999 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven), og jeg vil gjennom oppgaven forsøke å belyse at disse vilåårene har ligget fast lenge. Fokuset rettes derfor mot hvordan forskjeller kan forhindres og hvordan en mer likartet praksis kan oppnås. Her vil domstolene ha en sentral rolle som kontrollorgan, og deres vurdering av lovens vilår vil være av stor betydning for å sikre en lik behandling. I tillegg vil rettens vurdering av vilåårene kunne få betydning for den praksis som utøves lengre ned i systemet. Jeg har i oppgaven vurdert hvordan retten anvender vilåårene i psykisk helsevernloven § 3-3, som regulerer etableringen og opprettholdelsen av tvungent psykisk helsevern. Mer konkret, hvordan retten som kontrollorgan anvender vilåårene for å etablere tvungent psykisk helsevern.

Under gjennomgangen av rettspraksis har spørsmålene vært mange. Vurderes vilåårene i loven tilstrekkelig? Ville resultatet blitt annerledes dersom alle vilåårene ble vurdert?

¹ Rapport fra Helsedirektoratet, november 2012.

Bør domstolene gjøre noe annerledes for å sikre større grad av likhet og rettsikkerhet for den enkelte? Hvordan sikrer domstolene at faktum er riktig? Jeg vil gjennom oppgaven forsøke å gi svar på disse spørsmålene, og vise hvordan retten anvender lovens vilkår.

1.1.2. Oppgavens oppbygging.

Først vil jeg gjøre rede for lovutviklingen knyttet til psykisk helsevern og vilkårene for tvangsinnleggelse, fra sinnsykeloven av 1848 og frem til i dag. Så går jeg over til å klargjøre vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern slik de fremgår av dagens lov, forarbeidene, relevant rettspraksis og juridisk teori. Videre vil jeg belyse bruken av tvang ved innleggelser i dag, og vise hvilke forskjeller som eksisterer. Etter dette vil jeg vurdere om og i hvilket omfang retten anvender vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern. Blir de forskjellige vilkårene tillagt like mye vekt, eller er det noen vilkår som er mer avgjørende andre? Hvilke vilkår legges det i praksis vekt på, og hvorfor? Til slutt vil jeg se på resultatet som helhet, og vurdere om det bør foretas noen endringer i lovverk og/eller praksis for å styrke rettsikkerheten til pasienten og for å sikre en mer likeartet praksis.

1.1.3. Avgrensning.

Oppgaven vil fokusere på vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern i Norge, slik de fremkommer av psykisk helsevernloven. Vilkaene for bruken av tvang under gjennomføring av tvungent psykisk helsevern vil ikke bli omtalt. Tvangsbruken i Norge vil ikke bli sammenlignet med tvangsbruken i andre europeiske land. En sammenlikning

kunne være interessant, men ulike vilkår og praksis, samt forskjeller i hva som registreres og hvordan, vanskeliggjør en reliabel sammenlikning.²

1.2. Begreper.

1.2.1. Tvang.

Hovedprinsippet i velferdsretten er at den enkelte selv kan avgjøre om han vil fremsette et krav eller en søknad. Det er et tilbud som man kan velge å benytte seg av, men som man ikke har noen plikt til å motta. Samtidig foreligger det tilfeller hvor folk kan tvinges til å motta hjelp, for eksempel tvinges til opphold i institusjon. Hensikten med tvangen er ikke straff, men å hjelpe, for å hindre selvdestruktiv atferd og/eller for å beskytte andre. Tvangshjemler gjør at ellers straffbare handlinger blir ansett som rettmessige dersom de er innenfor lovens rammer og riktig framgangsmåte er fulgt. Dette følger av lex specialis-prinsippet, som innebærer at en spesiallov, i dette tilfellet tvangshjemplene i psykisk helsevernloven, går foran en mer generell lov.³

Tvang er et begrep med flere dimensjoner. I forskningssammenheng skilles det mellom formell tvang, opplevd tvang og faktisk tvang. Formell tvang vil si et vedtak om tvang som er truffet i henhold til lovgivning. Opplevd tvang er den subjektive opplevelsen til pasienten, og faktisk tvang er den tvangen som faktisk utøves overfor pasienten.⁴ Pasientens formelle status vil ofte være lite egnet som målestokk for den tvang som pasienten opplever eller faktisk utsettes for, nettopp fordi det ikke alltid er klart hvor grensene mellom frivillighet,

² Rapport fra Helsedirektoratet juni, 2009.

³ Kjønstad og Syse 2010 s. 69, 424.

⁴ Rapport fra Helsedirektoratet juni, 2009

tvang, trusler, råd og overtalelser går. En del forskning har vist at mange innleggelser foregår i en gråsoner mellom frivillighet og tvang, og at de færreste innleggelser vil være klart frivillige eller ufrivillige.⁵ Tall fra Norge i en nordisk undersøkelse viser at 16,7 % av de formelt frivillig innlagte pasientene mente de var tvangsinnlagte og så mye som 46,9 prosent av de formelt tvangsinnlagte anså innleggelsen som frivillig.⁶ Dette innebærer at det kan være vanskelig å måle hvor mye tvang som faktisk benyttes. Oppgaven vil fokusere på den formelle tvangen. Tall innrapportert til Norsk Pasientregister (NPR) vil anvendes for å belyse bruken av tvang ved etablering av psykisk helsevern i Norge i dag.

1.2.2. Tvungent psykisk helsevern.

Psykisk helsevernloven regulerer hva som kan vedtas uten at pasienten samtykker, og loven oppstiller vilkår om samtykkekompetanse for å kunne bli tatt i mot som frivillig pasient i psykisk helsevern.⁷ Samtykket må være et informert samtykke, som innebærer at pasienten får informasjon om sin tilstand, om mulig behandling og om konsekvensene. Det kreves videre at samtykke gis uttrykkelig eller stilletidende. Foreligger det ikke et slikt samtykke er det ikke lenger snakk om frivillighet, men om tvungent psykisk helsevern.⁸ § 1-2 første ledd sier at «Med psykisk helsevern menes spesialisthelsetjenestens undersøkelser og behandling av mennesker på grunn av psykiske lidelser, samt den pleie og omsorg dette kreves». Hva som menes med tvungent psykisk helsevern fremkommer av tredje ledd som viser tilbake til definisjonen i første ledd. Deretter poengteres det at i disse tilfeller gis behandling, undersøkelser, pleie og omsorg uten at det er gitt samtykke til det etter bestemmelsene i pasient- og brukerrettighetsloven kapittel 4.

⁵ Syse 2006 s. 325.

⁶ Rapport fra Helsedirektoratet juni, 2009

⁷ Syse 2011 s. 22.

⁸ Hagen 2002 s. 75-76.

2. Lov om psykisk helsevern.

2.1. Den gamle sinnssykeloven av 1848.

Lov av 17. august 1848 om Sindsyges Behandling og Forpleining (sinnssykeloven) var opprinnelig en ren tvangslov. Først i 1935 kom det en lov om frivillig innleggelse i asylene.⁹ Et hovedprinsipp i den gamle sinnssykeloven var at asyl for sinnssyke ikke kunne opprettes uten kongelig autorisasjon, og at ethvert asyl skulle bestyres av en spesielt autorisert lege. Når noen ble begjært innlagt, skulle asyls lege undersøke om vedkommendes tilstand var slik at innleggelse var hensiktsmessig og/eller nødvendig for opprettholdelse av offentlig orden og sikkerhet. Utskrivning forekom, men den syke kunne tilbakeholdes dersom asyls lege antok at utskrivning ville medføre fare for vedkommende selv eller for den offentlige sikkerhet. Både vedtakene om innleggelse og tilbakeholdelse kunne påklages til kontrollkommisjonen. Kontrollkommisjonene ble opprettet for å føre tilsyn med rikets sinnssykeasyler.¹⁰ I tillegg skulle kontrollkommisjonen gå i gjennom protokollene og de kunne overprøve avgjørelsene om tvangsinnlegg.

Kontrollkommisjonenes rolle ble ansett som en viktig rettssikkerhetsgaranti.¹¹ Kravet om humanbehandling av de sinnslidende ble slått fast i lovens § 4. Det skulle dras omsorg for pasientene og de kunne sysselsettes. Isolasjon og bruk av mekaniske tvangsmidler måtte bare anvendes i kortere perioder og når pasientens tilstand gjorde det uunngåelig nødvendig. Legemlig refselse var strengt forbudt. I hvert sinnssykeasyl skulle det føres en behandlingsprotokoll som skulle framlegges for kontrollkommisjonen. I denne protokollen skulle bruken av tvangsmidler og grunnen til anvendelsen av slike tiltak nedtegnes.¹²

⁹ Syse 2011 s. 24

¹⁰Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s. 20.

¹¹Kjønstad 2007 s.76

¹²Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s.20.

2.2. 1961-loven.

Lovreformen i 1961 tilsiktet en modernisering av lovgivningen og en ansvarsreform. De materielle bestemmelsene om tvangsvern fra 1848-loven ble opprettholdt nokså uendret, og systemet med særegne kontrollkommisjoner ble beholdt. Loven inneholdte 29 paragrafer fordelt på seks kapitler. Kapittel 2 inneholdt bestemmelsene om undersøkelse, innleggelse og utskrivning. § 5 var den sentrale bestemmelsen om innleggelse i sykehus uten eget samtykke. Innleggelse kunne bare skje dersom pasienten hadde en alvorlig sinnslidelse og sykehusets overlege mente at innleggelse var nødvendig på grunn av pasientens sinnstilstand. I tillegg måtte innleggelsen ta sikte på å forhindre at vedkommende led overlast, eller at utsiktene til helbredelse eller vesentlig bedring ble forspillet, eller at han var til vesentlig fare for seg selv eller for andre. Vedkommendes nærmeste eller offentlig myndighet måtte begjære innleggelsen. § 3 regulerte psykiatrisk observasjon i sykehus eller annet sted hvor forsvarlig pleie kunne skaffes. Observasjon uten eget samtykke kunne ikke vare mer enn i tre uker dersom ikke betingelsen etter § 5 forelå.¹³ Senere lovendringer modifiserte innholdet av 1961-loven. Det ble blant annet bedre muligheter for rettslig prøving i 1969. Videre kom en begrensning av maktpotensialet innenfor institusjonene, herunder klarer regler for å begrense bruken av tvangsmidler og tvangsbehandling. Dette var viktige endringer som styrket pasientens rettsstilling og som ble videreført i helselovgivningen i 1999, enten i psykisk helsevernloven, pasientrettighetsloven eller i spesialisthelsetjenesteloven. En av de store ulempene med 1961-loven var at den korte lovteksten som måtte suppleres med over 40 forskrifter.¹⁴

¹³ Ot.prp. nr.11 (1998-99) s.16-17.

¹⁴ Syse 2011 s.24, 33

2.3. Utviklingen fram mot ny lov.

I årene 1999 og 2001 ble det vedtatt syv nye helselover, herunder lov om psykisk helsevern og pasient- og brukerrettighetsloven.¹⁵ De nye lovene var et ledd i regjeringens arbeid for å fremme en helse- og velferdspolitikkk bygd på blant annet respekt for menneskeverdet, sikre rettferdig fordeling og en styrkning av rettsstillingen til de som trenger disse tjenestene.¹⁶ Sosial- og helsedepartementet ga i proposisjon¹⁷ til den nye loven uttrykk for en bekymring knyttet til høy bruk av tvang i psykiatrien og ønsket å bedre rettsikkerheten til den enkelte gjennom det nye lovforslaget. I tillegg var målet å redusere den reelle bruken av tvang. En vesentlig del av hensikten med denne store helserettsreformen var å sette pasienten i sentrum. Alle de nye helselovene har et sterkt fokus på pasientrettigheter, og integritetsinngripende tiltak blir tydelig beskrevet i lovteksten, noe som styrker rettsikkerheten til pasienten.¹⁸ Styrkingen av pasientens rettsstilling må ses i sammenheng med påvirkningen fra internasjonale rettskilder. Menneskerettighetene styrket sin posisjon etter vedtakelsen av Grunnlovens § 110 c i 1994 og etter vedtakelsen av menneskerettsloven av 21.mai 1999 nr. 30. Statenes myndigheter skal sikre og respektere menneskerettighetene, og dersom det er motstrid mellom konvensjonene og bestemmelser i norsk lov, skal konvensjonsbestemmelsene gå foran, jamfør menneskerettsloven § 3. Spor av menneskerettighetenes innflytelse ses allerede i rettspraksis fra 1980. I Rt. 1988 s. 634 fikk en som hadde bosatt seg i en hule medhold i sitt krav om utskrivning, dette til tross for at han kunne ha frosset i hjel da han ble innlagt i februar. Han påberopte seg artikkel 9 i den europeiske menneskerettighetskonvensjonen (EMK), om retten til å gi uttrykk for sin religion og tro. Han ble utskrevet (om sommeren) på grunnlag av en helhetsvurdering.¹⁹ I tillegg til art. 9 inneholder konvensjonen flere sent-

¹⁵ Kjønstad 2007 s.23.

¹⁶ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s.13.

¹⁷ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s. 19.

¹⁸ Hagen 2002 s. 36-37.

¹⁹ Kjønstad 2007 s. 55-57.

rale artikler i forhold til tvungent psykisk helsevern. Art. 3 forbyr umenneskelig eller nedverdiggende behandling. Det er ikke adgang til å gjøre unntak fra denne bestemmelsen, men i forhold til tvungent psykisk helsevern har den europeiske menneskerettsdomstolen (EMD) uttalt at tvangsbehandling som er medisinskfaglig nødvendig, ikke kommer i konflikt med art.3.²⁰ Art. 5 fastslår at alle har rett til personlig sikkerhet og frihet, men åpner samtidig for at statene kan gi lover som hjemler frihetsberøvelse på visse vilkår. Slik frihetsberøvelse kan bare skje etter en beslutning av kompetente myndigheter basert på nasjonal lovgivning, og det må være mulighet for rettslig overprøving av beslutningen. Artikkelen åpner for frihetsberøvelse av blant annet sinnslidende, «persons of unsound mind». Art. 8 sikrer retten til respekt for sitt privatliv og familieliv, sitt hjem og sin korrespondanse. Kjernen i vernet av privatlivet er den fysiske integriteten, og vernet gjelder for alle, også de som er underlagt tvungent psykisk helsevern. Artikkelen oppstiller vilkår for når det kan gjøres unntak fra dette prinsippet og stiller krav om at inngrep bare kan skje dersom det er i samsvar med loven. Det vil si den nasjonale loven, og at det er for å beskytte helse eller moral, eller andres rettigheter og friheter.²¹

Påvirkning kom i tillegg gjennom Europarådets konvensjon om forebyggelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, som trådte i kraft for Norge i 1989. Denne konvensjonen må ses i sammenheng med forbudet mot umenneskelig eller nedverdiggende behandling i EMK art. 3. Alle stater som er bundet av konvensjonen godtar at den europeiske torturforebyggelseskomiteen besøker medlemslandene periodisk eller ad hoc for å føre tilsyn med behandlingen av mennesker som er frihetsberøvet, herunder psykiatriske institusjoner. Videre kan påvirkning fra FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter, FNs konvensjon mot tortur og Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biomedisin (Oviedo-konvensjonen) nevnes. Flere av bestemmelsene i FNs konvensjon om sivile og politiske rettigheter samsvarer med innholdet i EMK. EMK vil i praksis ofte være den

²⁰ NOU 2011:9 s. 63.

²¹ Rapport fra Helsedirektoratet juni, 2009.

viktigste konvensjonen på grunn av mulighetene for domstolsprøving i EMD.²² Overlastkriteriet etter 1961-loven ble forlatt under lovforberedelsene, blant annet fordi Oviedo-konvensjonen fra 1997 ikke anerkjente overlast som et grunnlag for tvangsvern. Artikkel 7 i konvensjonen stiller krav om at det må tilbys behandling til den psykisk syke, og at frihetsberøvelsen ikke bare kan ha karakter av oppbevaring. Overlastkriteriet i 1961-loven kunne åpne opp for opphold uten behandlingsmessige konsekvenser, og dette ville stride mot innholdet i artikkel sju.²³ Det ble også uttalt i Ot.prp. nr.11 for 1998-1999 at overlastkriteriet i praksis ble tolket så stengt at det hadde liten selvstendig betydning. En person som åpenbart lider overlast på grunn av sin sinnslidelse vil ofte kunne falle inn under farekriteriet på grunn av at han utsetter eget liv eller helse for fare. Videre uttales det at det ikke er psykiatriens oppgave å drive tvangsmessig sosialomsorg. Det er sosialtjenesten som har ansvar for å bedre livsvilkårene for vanskeligstilte. Ved å fjerne overlastkriteriet vil loven i mindre grad enn tidligere legge vekt på sosialpolitisk paternalisme.²⁴ Dette er noe som harmonerer godt med innholdet i de andre helselovene, herunder pasient- og brukerrettighetslovens som angir autonomi som et hovedprinsipp.²⁵

2.4. Dagens lov.

Til sammenligning med 1961-loven er det langt færre forskriftshjemler i 1999-loven, og en stor del av den materielle lovgivningen som tidligere var plassert i forskrifter er nå plassert inn i selve lovteksten. Loven ble som en følge mer omfattende og detaljert enn de tidligere lovene. Blant annet gjennom at adgangen til bruk av tvangsmidler og tvangsmedisinering

²² NOU 2011:9 s.64-65.

²³ Rapport fra Helsedirektoratet juni, 2009.

²⁴ Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 155.

²⁵ Pasient – og brukerrettighetsloven § 4-1.

ble skrevet inn i loven, og at vilkårene for tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern ble utformet som kumulative vilkår. Det presiseres i lovens § 2-1 at psykisk helsevern som hovedregel skal ytes på grunnlag av pasientens samtykke. Dette er i tråd med samtykkebestemmelsene i kapittel 4 i pasient- og brukerrettighetsloven.²⁶

Ordningen med kontrollkommisjoner som ble innført ved sinnssykeloven av 1848, ble som sagt videreført i 1961-loven og er gjeldende også etter dagens lov. Vilråene for etablering av tvungent psykisk helsevern fremgår av lovens § 3-3. Hovedvilrået om en «alvorlig sinnslidelse» er en videreføring fra den tidligere 1961-loven, som tilsier at både forarbeider og rettspraksis etter denne loven fremdeles er relevant for å kartlegge hvilke tilstander som omfattes av begrepet. Til sammenligning anvendte Sinnssykeloven begrepet «sindssyg». Begrepet ble foreslått endret til «alvorlig sinnslidelse» av lovkomiteen til 1961-loven. Forslaget var ikke ment å innebære en endring av gjeldende rett. Innholdet i det nye begrepet «alvorlig sinnslidende» skulle svare til innholdet i sinnssykebegrepet fra den gamle loven. Samtidig viser innstillingen til 1961-loven og høringsuttalelser til innstillingen at det var uenighet om innholdet og tolkningen av hva begrepet omfattet. Likevel viser utviklingen en sterk sammenheng i lovgivningen, og at hovedvilrået for å etablere tvungent psykisk helsevern har ligget fast lenge.²⁷ De alternative tilleggsvilråene fremgår av § 3-3 første ledd nr.3 bokstav a, behandlingstilleggsvilrået og b, farevilrået. Det må foreligge en årsakssammenheng mellom hovedvilrået og tilleggsvilrået. Kravet kommer til uttrykk gjennom formuleringen «på grunn av» i lovteksten. Kravet om årsakssammenheng ble også poengtert i forarbeidene til sinnssykeloven av 1848 hvor det uttales at det er tilleggsvilråene som begrunner tvangsinnleggelsen, og ikke sinnslidelsen i seg selv.²⁸ Også ordningen med at vedkommende før etablering av tvungent psykisk helsevern skal undersøkes av to leger ble videreført.

²⁶ NOU 2011:9 s. 31.

²⁷ NOU 2011:9 s. 33.

²⁸ NOU 2011:9 s. 37.

Den nye psykisk helsevernloven legger større vekt på frivillighetsperspektivet enn 1961-loven, og som en følge ble frivillighetsvilkåret inntatt som et eget vilkår i § 3-3 første ledd nr. 1. Men også etter 1961-loven var utgangspunktet at man ved etablering av psykisk helsevern primært skulle forsøke å etablere et frivillig vern, tvang skulle forekomme i de tilfeller hvor det ikke forelå noe reelt alternativ. Kravet blir tydeliggjort i 1999-loven gjennom å gjøre det til et selvstendig vilkår som skal vurderes.²⁹ Det uttales i forarbeidene til 1961-loven at loven inneholder «kan-regler», som medførte at det vil bero på en helhetlig skjønnsvurdering om vedkommende skulle undergis tvungent vern eller ikke. Departementet foreslo at dette ble gjort til et selvstendig vilkår i den nye loven, at tvungent helsevern bare kan etableres i de tilfeller hvor det etter en helhetsvurdering fremstår som den beste løsningen for vedkommende, jamfør § 3-3 første ledd nr. 6.³⁰ I tillegg fastslås pasientens uttalerett. I forarbeidene vises det til at uttaleretten er en fundamental rettighet som først og fremst må gjelde for den enkelte som saken dreier seg om, men også i forhold til vedkommendes nærmeste. For å sikre at pasientens interesser blir best mulig ivaretatt ble uttaleretten lovfestet på lik linje med de andre vilkårene.³¹

Kapittel 3, herunder vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern, ble ved lov 30. juni 2006 nr. 45 omredigert, men uten at det ble foretatt noen store endringer i de materielle vilkårene.³² Vilråene for vedtak om etablering av tvungent vern ble samlet i en bestemmelse, § 3-3. Bakgrunnen for denne endringen var å gjøre loven mest mulig klar og oversiktlig, og sikre en bedre tilgjengelighet for brukerne.³³

²⁹ Hagen 2002 s. 165.

³⁰ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s.82.

³¹ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s. 96.

³² Syse 2011 s. 35.

³³ Riedl 2008 s. 78. Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 59.

3. Vilkårene for etablering av tvungent psykisk helsevern.

3.1. Kravet om legeundersøkelse og vilkårene for tvungen observasjon.

En rekke av vilkårene i § 3-3 er en videreføring av tidligere rettstilstand og bestemmelsen klargjør betingelsene for å kunne etablere tvungent psykisk helsevern. Bestemmelsen må ses i sammenheng med vilkårene for vedtak om tvungen observasjon som står i § 3-2, og kravet om legeundersøkelse og regulering av legeundersøkelsen som framgår av § 3-1.

3.1.1. Kravet om legeundersøkelse.

§ 3-1 regulerer den legeundersøkelsen som skal foretas utenfor den ansvarlige institusjonen. Første ledd fastslår at legeundersøkelse er et vilkår for å kunne etablere tvungent psykisk helsevern. Dette fremgår også av § 3-3 nr. 2 og er gjeldende også i forhold til å kunne etablere tvungen observasjon. Legeundersøkelsen er den første delen av prosedyren for å kunne etablere tvungent vern eller observasjon, og formålet er å undersøke om lovens vilkår er oppfylt. Legen må blant annet vurdere om vedkommendes tilstand kan skyldes andre faktorer eller forhold, som for eksempel somatisk sykdom eller ruspåvirkning. I tillegg må legen vurdere om vedkommendes sinnstilstand innebærer at vilkårene i § 3-3 eller § 3-2 er oppfylte. Begrunnelsen for at det stilles krav om en lege, og at ikke en psykolog kan foreta denne undersøkelsen, er behovet for en helhetlig vurdering av både den somatiske, den sosiale og den psykiatriske tilstanden. I forarbeidene til endringsloven i 2006 blir kvalifikasjonskravet fremhevet som en viktig rettsikkerhetsgaranti, blant annet med tanke på å unngå en unødvendig tvangsbruk.³⁴ Loven stiller krav om at undersøkelsen skal foretas av lege utenfor den institusjonen som eventuelt skal etablere det tvungne vernet. Normalt vil dette være vedkommendes fastlege eller

³⁴ Ot. prp. nr.65 (2005-2006) s.54

legevakt. Undersøkelsen må gjøres personlig av lege, som på grunnlag av undersøkelsen gir råd og veiledning omkring hvilke tiltak det vil være naturlig å igangsette. Denne uttalelsen skal sendes til den institusjon hvor vernet søkes etablert.³⁵

Andre ledd i § 3-1 regulerer tvungen legeundersøkelse. Utgangspunktet er at undersøkelsen skal skje på frivillig grunnlag, basert på vedkommendes samtykke. Dersom dette ikke er mulig, gir annet ledd adgang til å fatte vedtak om at legeundersøkelsen allikevel skal gjennomføres dersom lovens vilkår er oppfylt. Det første vilkåret er at vedkommende «unndrar seg» undersøkelse, han møter for eksempel ikke opp til avtalt tid. Videre må det foreligge et behov for legeundersøkelsen.³⁶ Departementet uttaler i forarbeidene at det må vurderes om det er grunn til å tro at vedkommende oppfyller vilkårene for tvungen psykisk helsevern.³⁷ Kommunelegen er den som innehar kompetanse til å fatte vedtak om tvungen legeundersøkelse. Selve undersøkelsen må foretas av en annen lege enn kommunelegen, jamfør § 9 tredje ledd i forskrift om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern.³⁸ Siste setning i andre ledd gir hjemmel for å anvende tvang for å få gjennomført undersøkelsen. Her foreligger det er krav om at tvangsbruken må være «nødvendig». Kommunelegen skal straks nedtegne vedtaket om tvungen undersøkelse, og personen det gjelder skal gis anledning til uttale seg jamfør lovens § 3-9. Vedtaket kan påklages til fylkesmannen, men vedtaket kan iverksettes selv om det er påklaget. Klagen har med andre ord ikke oppsettende virkning.³⁹ Videre kan det være vanskelig å overprøve kommunelegen, som ut fra sakens opplysninger, har fattet et vedtak for å sikre at pasienten gjennomgår en legeundersøkelsen for å vurdere hvorvidt vilkårene for å etablere tvungen observasjon eller tvungen vern er tilstede.⁴⁰

³⁵ Riedl 2008 s. 66-68, Syse 2011 s. 67.

³⁶ Riedl 2008 s. 68.

³⁷ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s.156

³⁸ FOR 2011-12-16 nr. 1258.

³⁹ Riedl 2008 s.68.

⁴⁰ Syse 2011 s. 69.

3.1.2. Vedtak om tvungen observasjon.

§ 3-2 omhandler vilkårene for å fatte vedtak om tvungen observasjon. Paragrafen er ny ved endringslov av 30. juni 2006 nr. 45, men bestemmelsen er i hovedsak en videreføring og presisering av gjeldende rett. Det som er nytt er at vilkårene for vedtak om tvungen observasjon er skilt ut i en egen bestemmelse.⁴¹ Med tvungen observasjon menes psykisk helsevern som tar sikte på å kartlegge om vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern er tilstede, uten at vedkommende selv har gitt samtykke til observasjonen. Det er den faglig ansvarlige som på bakgrunn av legeundersøkelsen i § 3-1 skal vurdere om vilkårene i § 3-2 første ledd nr.1-6 er oppfylte, vilkårene er kumulative. Vilårene etter § 3-3 er nærmest identiske, noe som innebærer at kriteriene for tvungen observasjon og tvungent psykisk helsevern i hovedsak er sammenfallende. Forskjellen viser seg i vilkår nr. 3 i § 3-2 som krever at det er «overveiende sannsynlig at pasienten fyller vilkårene for tvungent psykisk helsevern etter § 3-3». Her stilles det ikke samme beviskrav som etter § 3-3 nr. 3, noe som henger sammen med observasjonens formål, som er å klargjøre om vilkårene foreligger. Kravet om «overveiende sannsynlig» innebærer at det må vurderes som mer sannsynlig at vilkårene er oppfylte enn at de ikke er det, en mistanke vil for eksempel ikke være tilstrekkelig. Den fagansvarliges vedtak skal fattes på grunnlag av «foreliggende opplysninger», jamfør annet ledd. Dette innebærer legeuttalelsen etter § 3-1, eventuell begjæring fra offentlig myndighet etter § 3-6 og uttalelser fra pasienten selv og andre berørte i henhold til § 3-9.⁴² I tillegg kommer de opplysningene som stammer fra legeundersøkelsen foretatt ved institusjonen, og det stilles som krav at den fagansvarlige har foretatt en personlig undersøkelse av vedkommende som grunnlag for vedtaket. Vedtaket skal straks nedtegnes, og det skal fattes vedtak også i de tilfeller hvor vilkårene ikke er oppfylte. Det fremgår av § 10 annet ledd i forskriften⁴³ at vedtaket skal treffes senest 24 timer etter pasientens ankommer institusjonen.

⁴¹ Ot.prp.nr.65 (2005-2006) s. 87.

⁴² Riedl 2008 s. 72, Syse 2011 s. 72.

⁴³ FOR 2011-12-16 nr. 1258.

Observasjonstiden kan i henhold til tredje ledd i § 3-2 som hovedregel ikke vare lengre enn 10 dager fra undersøkelsens begynnelse. Kun helt unntaksvis kan observasjonstiden forlenges med inntil 10 nye dager. Begrunnelsen for dette unntaket er at 10 dager i noen tilfeller kan være for kort til å foreta en god utredning av pasienten, spesielt hvor det oppstår problemer med å skille rus symptomer fra psykotiske symptomer. Lovens ordlyd stiller strenge krav til forlengelsen. Den må være «strengt nødvendig», og det må foreligge en situasjon hvor «pasientens tilstand» tilsier behov for en forlengelse. I tillegg er det krav om at kontrollkommisjonslederen må ha samtykket til forlengelsen. Kravene styrker pasientens rettsikkerhet og forhindrer at fristen forlenges på grunn av mangel på ressurser eller sendrektighet.⁴⁴ Dersom vilkårene for etablering av tvungent vern, jmfør § 3-3 er til stede, kan pasienten overføres før eller ved utløp av observasjonsfristen. Det må da fattes et nytt og særskilt vedtak for etablering av tvungent vern etter vilkårene i § 3-3.

Vedtaket om tvungen observasjon kan påklages til kontrollkommisjonen i henhold til fjerde ledd. Den klageberettigede er vedkommende selv, nærmeste pårørende og offentlig myndighet som eventuelt har framsatt begjæring etter § 3-6. Som hovedregel kan vedtaket iverksettes selv om det påklages. Pasienten selv eller andre klageberettigede kan be fagansvarlig eller kontrollkommisjonen om utsatt iverksetting i henhold til forvaltningsloven § 42, jmfør § 1-6 i psykisk helsevernloven.⁴⁵ Domstolskontroll vil i praksis være avskåret ved tvungen observasjon fordi den begrensede observasjonstiden medfører at vedtaket ikke vil være aktuelt, i henhold til kravene i tvisteloven § 36-1 annet ledd.

⁴⁴ Riedl 2008 s. 73, Syse 2011 s. 74.

⁴⁵ Riedl 2008 s. 74-75.

3.2. Vilklårene etter § 3-3.

For at et vedtak om tvungent psykisk helsevern skal kunne fattes må alle de oppstilte vilklårene i § 3-3 første ledd nr.1 -6 være oppfylte, de er med andre ord kumulative. Kun i nr. 3 bokstav a og b, er det oppstilt et alternativt vilkår, behandlings- eller farekriteriet.⁴⁶

3.2.1. Krav om to uavhengige legeundersøkelser.

Det er den faglige ansvarlige som treffer vedtaket om tvungent psykisk helsevern skal etableres eller ikke. Forut for dette vedtaket må han foreta en personlig undersøkelse av pasienten. Dersom den faglige ansvarlige ved institusjonen er psykolog, må det gjennomføres en egen legeundersøkelse i tillegg til den innleggende leges undersøkelse. Vilklåret i første ledd nr. 2 krever at pasienten skal være undersøkt av to leger, hvor den ene i henhold til kravet i § 3-1, skal være uavhengig av den ansvarlige institusjonen. En psykolog vil ikke kunne foreta denne undersøkelsen. Den faglige ansvarlige skal vurdere, undersøke og ta stilling til om vilklårene i § 3-3 nr. 1 til 6 er oppfylte eller ikke. Det skal uansett resultat fattes et vedtak. Vedtaket og grunnlaget for vedtaket skal straks nedtegnes. Det må framgå av vedtaket om å etablere psykisk helsevern at alle vilklårene i første ledd er vurdert og funnet oppfylt.⁴⁷ Vedtak i saken skal treffes på grunnlag av «foreliggende opplysninger», som innebærer legeuttalelsen etter § 3-1, eventuell begjæring fra offentlig myndighet jamfør § 3-6, uttalelser fra pasienten jamfør § 3-9, samt opplysninger fra den nye legeundersøkelsen foretatt ved institusjonen. Vedtak om etablering av tvungent psykisk helsevern eller avslag på begjæring om det, skal inntas i pasientens journal. En gjenpart av vedtaket og de dokumentene som vedtaket bygger på skal sendes til kontrollkommisjonen.⁴⁸

⁴⁶ Syse 2011 s. 77.

⁴⁷ Syse 2011 s. 78, 84.

⁴⁸ Riedl 2008 s.91-92.

3.2.2. Kravet om en alvorlig sinnslidelse.

Hovedkriteriet for etablering av tvungent psykisk helsevern er at det foreligger en alvorlig sinnslidelse. Dette er en videreføring av både vilkåret og begrepsbruken fra 1961-loven, noe som innebærer at tidligere rettspraksis fremdeles vil være relevant. Begrepet «alvorlig sinnslidelse» er en juridisk term som ikke svarer til noen medisinsk diagnose, og begrepet ble til tross for langvarig bruk først forsøkt kartlagt på midten av 1980-tallet gjennom rettspraksis.⁴⁹ Forarbeidene⁵⁰ sier at hovedkriteriet, alvorlig sinnslidelse har en nær tilknytning til det medisinske begrepet psykose. Men begrepet skal ikke være avgrenset til bare å omfatte tilstander av psykose, man har i tillegg ment å opprettholde den tidligere rettstilstand hvor enkelte andre tilstander enn psykoser skal kunne kvalifisere til tvungent psykisk helsevern. Ved vurderingen av hvilke grensetilfeller i tillegg til psykoser som kan komme inn under begrepet, må man foreta en helhetsvurdering, hvor ikke bare sykdomstilstanden vektlegges, men også de utslagene den gir. Karakteravvik, herunder psykopati kan i sin alminnelighet ikke anses som en alvorlig sinnslidelse, men her kan det være hjemmel for å etablere tvungent psykisk helsevern dersom vedkommende har store karakteravvik og hvor lidelsen medfører tap av mestrings - og realitetsvurderingsevne.⁵¹ Et eksempel er Rt. 1988 s. 634 hvor den tvangsinnlagte pasienten ble ansett for å være alvorlig sinnslidende, selv om de sakkyndige ikke kunne påvise klare psykotiske trekk. Her var det i hovedsak religiøse og filosofiske grublerier som lå til grunn for hans atypiske, stereotype og tilsynelatende bisarre handlingsvalg. I Rt.1993 s. 249 ble en pasient med flere psykotiske episoder på grunn av en schizofrenidiagnose, også ansett for alvorlig sinnslidende i symptomfrie perioder fordi symptomfriheten skyldtes inntak av antipsykotika. Kravet om grunnlidelse ble derfor ansett for å være tilstede. Aslak Syse viser i sin bok⁵² til at begrepet «alvorlig sinnslidelse» omfatter klare, aktive psykoser og visse

⁴⁹ Syse 2011 s.79.

⁵⁰ Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s.77.

⁵¹ Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s.77.

⁵² Syse 2011 s.79.

svært manifeste avvikstilstander av ikke-psykotisk karakter hvor funksjonssvikten er like stor som den som inntreffer ved psykoser. I tillegg innbefattes også personer med kronisk psykosesykdom i de symptomfrie periodene, så fremt de kan settes i sammenheng med bruk av antipsykotika. En alvorlig sinnslidelse vil ikke alene være tilstrekkelig for å etablere tvungent psykisk helsevern. Langt fra de fleste som har en alvorlig sinnslidelse i lovens forstand har etablert et permanent behandlingsforhold til tvungent psykisk helsevern. For å begrunne etablering av tvungent psykisk helsevern må ett eller begge av lovens tilleggsvilkår være oppfylt.

3.2.3. Behandlingskriteriet.

3.2.3.1. Bedringsalternativet.

Behandlingskriteriet slik det fremkommer av § 3-3 nr. 3 bokstav a er en videreføring av 1961-loven. Ett av de to behandlingskriteriene må være til stede for at vilkåret skal betraktes som oppfylt, enten bedrings- eller forverringsalternativet. Bedringsalternativet krever at «utsikten til helbredelse eller vesentlig forbedring i betydelig grad blir redusert». Det er den konkrete prognosen med eller uten behandling som må vurderes, og en må ta i betraktning det reelle tilbudet som helsevernet kan gi. Behandling innenfor helsevesenet må klart forventes å gi et bedre resultat enn behandling utenfor. Dette vil i stor grad være en psykiatrig faglig vurdering, hvor retten vil være tilbakeholden med å overprøve den faglig ansvarliges skjønnsutøvelse.⁵³ Lovens ordlyd «utsikten til» viser at vurderingen ikke bare skal ta utgangspunkt i den aktuelle sinnstilstanden, men at den er ment å ha et fremtidsperspektiv. Forarbeidene gir ingen antydning om hvor langt inn i fremtiden vurderingen skal kunne strekke seg, men hensynet til at tvang ikke skal utøves på et svevende grunnlag trekker i

⁵³ Ot.prp.nr.11 (1998-1999) s. 155.

retning av å kreve en reduksjon av utsiktene i relativt nær fremtid.⁵⁴ Dette alternativet er mest aktuelt når det er innleggelsesgrunnen som vurderes. Ved begjæring om utskrivning vil det være forverringsalternativet som er mest relevant.⁵⁵

3.2.3.2. Forverringsalternativet.

I Rt. 1993 s. 249 ble det fastslått at fare for forverring ved unnlatt medisinerings også kunne falle innenfor behandlingskriteriet i den dagjeldende lov. Ordlyden i 1961-loven ble her tolket utvidende, da fare for forverring ved unnlatt behandling (medisinering) ikke kunne sies å redusere mulighetene for en vesentlig forbedring. Nå er faren for forverring tatt med i selve lovteksten, «eller det er stor sannsynlighet for at vedkommende i meget nær framtid får sin tilstand vesentlig forverret». Alternativet er svært aktuelt i de tilfeller hvor pasienten behandlingssmessig er brakt opp på sitt optimale nivå, men hvor man frykter snarlig tilbakefall uten tvungent vern.⁵⁶ Forarbeidene⁵⁷ påpeker at alternativet åpner opp for meget inngripende tiltak, og det stilles derfor kvalifiserte krav til forverringsmulighetene. Dette presiseres i loven ved å stille krav til faren for forverring. Faren for forverring må være vesentlig og den må vise seg i meget nær fremtid. Forarbeidene sier at tvungent psykisk helsevern er et så inngripende tiltak overfor pasienten at det ikke bør brukes mot pasienter som er bedrefungerende over lengre tid uten at de får anledning til å prøve seg og se hvordan det går. Samtidig understrekes det at det må være mulighet for å opprettholde vernet dersom utsiktene til forverring er overhengende, for eksempel i de tilfeller hvor pasienten umiddelbart vil slutte å ta sine medisiner (psykofarmaka). Det ble vurdert om tidsberegningen i forhold til kravet om «meget nær fremtid» burde settes til det tidspunktet hvor depotmedisinen mister sin virkning eller fra når man antar at pasienten ville slutte å ta medisinene sine. Men en slik tidsberegning

⁵⁴ Hagen 2002 s. 156-157.

⁵⁵ Syse 2011 s. 80.

⁵⁶ Riedl 2008 s. 84, Syse 2011 s. 80.

⁵⁷ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s. 80.

ble ansett for å være for hypotetisk. Det antydes i forarbeidene en grense for vurderingen på maksimum to måneder, på grunn av at en del depotmedikamenter har langtidseffekt.⁵⁸ Høyesterett har i rettspraksis ikke villet fastsette en bestemt grense, men noe særlig over to måneder åpnes det ikke for i Rt. 2001 s.752. I tillegg må sannsynligheten for forverring være stor, dette innebærer mer enn vanlig sannsynlighetsovervekt. Det er ikke tilstrekkelig at pasienten vil bli dårligere dersom han ikke undergis tvungent vern. Kravet forutsetter at pasientenes sinnstilstand blir klart verre, slikt at en unnlattelse av tvungent psykisk helsevern vil få store konsekvenser for pasienten.⁵⁹

3.2.4. Farekriteriet.

Det andre tilleggsvilkåret i loven kalles farekriteriet. Farekriteriet er noe innstrammet sammenlignet med kriteriet etter 1961-loven. Det kreves at den syke utgjør en «nærliggende og alvorlig fare», og det må dreie seg om en fare for «eget eller andres liv eller helse». Til sammenligning krevde 1961-loven at den syke var til vesentlig fare for seg selv eller for andre. En fare for materielle ødeleggelser faller etter dagens lov utenfor dette alternativet, som er en innstramming i forhold til 1961-lovens § 5. Dersom det er fare for legemskrenkelse mot andre, må dette være en legemskrenkelse som overstiger det rent bagatellmessige, og som får eller som kan få håndgripelige følger for vedkommende. Dette følger av lovens ordlyd som stiller krav om en «alvorlig fare». Både den fysiske og psykiske helsefare omfattes, og det bør utdypes hva faren egentlig består av. Det er hensyn til samfunnsvernet som begrunner at fare for andres liv og helse kan gi grunnlag for tvangsinnleggelse, mens det er hensynet til pasienten selv som begrunner tvangsinnleggelse dersom han er en fare for seg selv. Fare for eget liv og helse omfatter ikke bare fare for selvmord og/eller selvbeskadigelse, men også fare for at vedkommende lider overlast i form av at det er en nærliggende og alvorlig fare for eget liv eller helse. Dette innebærer at

⁵⁸ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s. 80.

⁵⁹ Hagen 2002 s. 159.

vilkåret dekker de fleste av de tilfeller som tidligere falt inn under «overlastkriteriet» i 1961-loven og som ikke ble videreført i 1999.⁶⁰

Farekriteriet må vurderes konkret i hvert tilfelle og faren må ha vist seg tidligere eller på annen måte være dokumenterbar. Det er ikke tilstrekkelig med en mulig mistanke om fare. Farligheten kan være vanskelig å forutsi og det vil ofte være en vanskelig vurdering for den faglig ansvarlige. I Rt. 2001 s. 1481 drøfter Høyesterett hva om skal legges i begrepet «nærliggende fare», og om begrepet innebærer et tidsperspektiv med en klart begrenset tidshorisont, slik som forverringsalternativet etter bokstav a. Dette ble avvist av Høyesterett. Førstvoterende forsto «nærliggende» som et spørsmål om faren var tilstrekkelig reell og kunne sannsynliggjøres i form av episoder hvor pasienten hadde utvist en potensielt farlig atferd. Videre slutter førstvoterende seg til lagmannsretten som mente at det ikke var holdepunkter verken i lovens forarbeider eller i andre rettskilder for at farekriteriet inneholder en slik tidsbegrensning. Lagretten viser i sin begrunnelse til straffeprosesslovens § 171, § 198 og tvangsfullbyrdelsesloven § 11-14 som alle inneholder begrensningen «nærliggende fare», og at begrepet i samtlige av paragrafene skal forstås som en angivelse av at faren må være kvalifisert og reell på avgjørelsestidspunktet. På samme måte må også innholdet i psykisk helsevernloven § 3-3 forstås. Tidsmomentet kan likevel trekkes inn ved vurderingen av den konkrete påregneligheten. For desto lengre frem i tid, desto mindre blir sikkerheten for at fare vil oppstå.⁶¹

3.2.5. Det minste inngreps prinsipp.

§ 3-3 første ledd nr. 1 gir uttrykk for det minste inngreps prinsipp. Det skal ikke være noen automatikk i at dersom lovens øvrige vilkår finnes oppfylt, så skal det etableres tvungent psykisk helsevern. Loven krever at det har vært forsøkt med frivillig psykisk helsevern uten

⁶⁰ Syse 2011 s.81-82, Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s 80-81.

⁶¹ Syse 2011 s.188-189. Hagen 2002 s. 162.

at dette har ført fram. Kravet må ikke forstås slik at frivillig vern må etableres før det kan fattes vedtak om tvungent vern. Det som kreves er at man enten har forsøkt å oppnå samtykke fra pasienten eller at man har informasjon om at det tidligere har vært forsøkt med frivillige helsevern uten at dette har hjulpet pasienten.⁶² Unntaksvis kan det ses bort fra dette dersom det er åpenbart formålsløst å forsøke et frivillig opplegg. For eksempel kan situasjonen være slik at sinnstilstanden gjør den syke helt ute av stand til å samtykke til frivillig helsevern.⁶³ Kravet om frivillighet samsvarer med prinsippet om at de minst inngripende tiltakene skal anvendes for å oppnå formålet. Prinsippet er kjent fra andre tvangslover, blant annet barnevernloven § 4-12 annet ledd, hvor det oppstilles som vilkår for omsorgsovertakelse fra foreldrene at mindre inngripende tiltak ikke kan føre frem. Vurderingen av om vilkåret er oppfylt er i rettspraksis knyttet til situasjonen på innleggelsestidspunktet.⁶⁴ Ved krav om utskrivning fra tvungent vern vil vurderingen om pasienten skal få prøve seg under et frivillig behandlingstilbud blir en del av helhetsvurderingen som skal foretas.⁶⁵ Samtidig er dette et selvstendig vilkår som den faglig ansvarlige skal ta stilling til ved innleggelsen og kontrollkommisjonen kan etter klage, oppheve et vedtak hvor de ikke finner vilkåret oppfylt. Rt. 2001 s. 752 er et eksempel på bruk av vilkåret i en situasjon hvor pasienten i lengre tid har vært pasient og ønsket seg utskrevet. Førstvoterende viser i sin vurdering til at pasienten har fått tilbud om Leponex (antipsykotikum), men avslått tilbudet. Det vises videre til overlegens forklaringer om at et frivillig bo- og treningstilbud kunne være aktuelt, men at dette krever frivillig medisinerings, noe pasienten motsetter seg. Førstvoterende mente at ytterligere tiltak ikke kunne kreves forsøkt, og vilkåret ble ansett for oppfylt.⁶⁶

⁶² Hagen 2002 s. 164.

⁶³ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s. 155.

⁶⁴ Rt. 2001 s. 1481.

⁶⁵ NOU 2011:9 s. 39. Riedl 2008 s. 79.

⁶⁶ Syse 2011 s.78, 190.

3.2.6. Krav om en materielt og faglig tilfredsstillende behandling.

Nr. 4 stiller krav om at institusjonen må være faglig og materielt i stand til å tilby pasienten tilfredsstillende behandling og omsorg. Her skal det foretas en konkret vurdering av den enkelte pasients behov og om han kan få et egnet tilbud ved den aktuelle institusjonen. Det faglige kravet stiller krav til personalets kompetanse, mens det materielle er rettet mot at institusjonen utstyrmessig og på annen måte er innrettet slik at den kan ivareta pasientens behov. Dette innebærer at det ikke skal være mulig å opprette tvungent psykisk helsevern dersom de eneste tiltakene pasienten blir møtt med er frihetsberøvelse og kontroll.⁶⁷ For å unngå at dette skjer er det innført en godkjenningsordning etter § 2, i forskrift av 16. desember 2011 nr. 1258 om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern, for institusjoner som skal ha ansvar for tvungent psykisk helsevern. § 2 i forskriften viser til § 3 som oppstiller materielle krav, og § 4 som stiller krav til bemanningen ved institusjonen. Videre innebærer kravet om individuell vurdering at ikke alle institusjoner som er godkjent for tvungent psykisk helsevern, vil kunne gi en tilfredsstillende behandling for alle pasienter uavhengig av diagnose og behandlingsbehov.⁶⁸ Tidligere ble dette vilkåret ansett for å være en del av kravet om en skjønsmessig helhetsvurdering.

3.2.7. Anledning til å uttale seg.

Etter første ledd nr. 5 skal pasienten gis anledning til å uttale seg. Retten gjelder blant annet ved spørsmål om etablering av tvungent psykisk helsevern og tvungen observasjon, samt hvilken institusjon som skal ha ansvaret for det tvungne vernet. Retten til å uttale seg gjelder også for pasientens nærmeste og for offentlig myndighet som er direkte engasjert i saken.

⁶⁷ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s. 154.

⁶⁸ Riedl 2008 s. 88, Syse 2011 s. 82.

Opplysningen skal nedtegnes og de skal vektlegges i forbindelse med vedtaket, jamfør kravene i § 3-9 som omhandler retten til å uttale seg.⁶⁹ § 3-9 annet ledd tar sikte på å styrke pasientens uttalerett ytterligere, og det fremgår her at det skal legges særskilt vekt på uttalelser som gjelder tidligere erfaringer med bruk av tvang. Uttalelsene vil også inngå i den helhetsvurderingen som skal foretas både etter § 3-2 og § 3-3 første ledd nr. 6.⁷⁰

3.2.8. En helhetsvurdering.

Kravet om en helhetsvurdering slås fast i første ledd nr. 6. Kravet videreføres fra 1961-loven, og innebærer at selv om de øvrige vilkårene er oppfylt så skal det ikke automatisk vedtas tvungent vern. Det skal i tillegg foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering hvor det skal vurderes om tvungent vern klart vil være den beste løsningen for pasienten. Momenter som går på rimelighet og hensiktsmessighet skal sammen med en vurdering av «hvor stor belastning det tvangsmessige inngrepet vil medføre for vedkommende», inngå i betraktningen. I tillegg bør også vedkommendes tidligere erfaringer med psykisk helsevern og tvang vektlegges.⁷¹ Kravet etter 1961-lovens § 5 kom tydelig frem i Rt. 1981 s. 770, hvor en yngre mann ble plassert på en institusjon sammen med vesentlig eldre og sløvede mennesker. Her ble tilbakeholdelsesvedtaket opphevet etter en skjønnsmessig helhetsvurdering selv om lovens øvrige vilkår var oppfylt. Førstvoterende uttalte at selv om overlastkriteriet var oppfylt måtte man ta i betraktning at den syke var en ung mann som ikke passet inn sammen med de andre pasientene, og at han burde få en sjanse til å forsøke seg i frihet. Også i Rt. 1988 s. 634, den så kalte huleboerdommen, ble mannen utskrevet etter en helhetsvurdering. Det ble lagt vekt på at helsetjenesten hadde lite å tilby mannen bortsett fra alminnelig omsorg og at han ikke utgjorde noen fare for andre. I Rt. 2001 s. 752 vurderte Høyesterett forståelsen av vilkåret etter 1999-loven og kom til at pasienten skulle utskrives etter en helhetsvurdering, selv om

⁶⁹ Syse 2011 s. 83.

⁷⁰ Riedl 2008 s.123

⁷¹ Riedl 2008 s. 89.

alle de andre vilkårene ble funnet oppfylt. Det ble foretatt en konkret vurdering av pasientens situasjon og hva som fremstod som den beste løsningen for han. Førstvoterende viser til forarbeidene, hvor det poengteres at en helhetsvurdering vil komme sterkt inn i forhold til forverringsalternativet. Videre uttaler han at selv om det er stor sannsynlighet for at vedkommende vil bli dårligere når han slutter å ta medikamentene sine, bør han få prøve seg for å se hvordan det går. I dommen fremheves det at kravet om en helhetsvurdering nå er gjort til et selvstendig og krevende vurderingsvilkår.⁷²

I helhetsvurdering skal det som sagt legges vekt på den belastningen det tvangsmessige inngrepet må antas å medføre for den syke, men vektleggingen av hva som vurderes som den beste løsningen for pasienten vil kunne svekkes i de tilfeller hvor tvangsinngrepet er begrunnet i fare for andre. Dette fremgår av lovens ordlyd «med mindre han eller hun utgjør en nærliggende og alvorlig fare for andres liv eller helse». Men selv om farekriteriet blir funnet oppfylt skal det foretas en helhetsvurdering. Dette kan synes uklart i forhold til ordlyden i nr. 6 første punktum, men ble klargjort av Høyesterett i Rt. 2001 s. 1481 hvor farekriteriet ble funnet oppfylt og det ble klargjort at det også i slike situasjoner skal det foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering.⁷³ Vektleggingen av hva som er pasientens beste vil imidlertid kunne svekkes i de tilfeller hvor tvangsvernet er begrunnet av hensyn til andres liv og helse, jamfør uttalelser i forarbeidene.⁷⁴

3.3. Retten til å påklage vedtaket til kontrollkommisjonen og domstolen.

Både vedtak om tvungent psykisk helsevern og vedtak om ikke-etablering av tvungent psykisk helsevern er påklagbart til kontrollkommisjonen. Den klageberettigede er pasienten selv, vedkommendes nærmeste og den offentlige myndighet som har framsatt den aktuelle

⁷² Syse 2011 s. 191-192.

⁷³ Syse 2011 s. 83.

⁷⁴ Ot.prp.nr. 11 (1998-1999) s. 81.

begjæringen etter psykisk helsevernloven § 3-6. Ved klage har pasienten i henhold til § 1-7 tredje ledd rett til fri advokathjelp. En forutsetning for at pasientens nærmeste eller offentlig myndighet skal kunne påklage vedtaket er at de gis informasjon om vedtaket. Den aktuelle offentlige myndighets rett til tilstrekkelig informasjon fremgår av forarbeidene til endringsloven av 2006.⁷⁵ I forhold til pårørendes klagerett har det i juridisk teori vært diskutert hvorvidt de har en selvstendig klagerett, eller om deres klagerett er en avledet rett fra pasienten. Ridle⁷⁶ argumenterer for det første, mens Syse i større grad viser til at taushetsplikten kan hindre informasjon til nærmeste pårørende når pasienten motsetter seg det, og dermed undergraver deres klagerett.⁷⁷ Men dette må nå anses for å være avklart, jamfør § 10 i samleforskriften.⁷⁸ § 10 sier at underretning om vedtak om tvungent psykisk helsevern skal gis både til pasienten selv, nærmeste pårørende og til eventuell begjærende instans. I kommentarene til § 10 uttales det at pårørende har en selvstendig klagerett og at de skal gis den informasjon som er nødvendig for å kunne klage, uavhengig av pasientens samtykke. Det vises til at denne forståelsen av loven forhindrer at pårørendes klagerett blir undergravet. Samtidig understrekes det at det ikke skal åpnes for mer informasjonsutveksling enn det som er nødvendig.⁷⁹ Denne presiseringen harmonerer godt med lovens ordlyd og med den historiske forståelsen av tilsvarende bestemmelser i den tidligere lovgivningen. Innst. O. nr. 66 (2005-2006)⁸⁰ hvor Stortinget ba departementet om å legge vekt på en bedre ivaretagelse av pårørende til pasienter innen psykisk helsevern trekker i samme retning. Klagen kan fremmes så lenge vernet pågår. I tillegg kan vernet påklages av pasienten selv tre måneder etter at vernet er opphørt, jamfør § 3-3 tredje ledd, siste punktum. For andre klageberettigedes vedkommende gjelder den alminnelige fristen på tre uker i forvaltningsloven § 29, jamfør § 1-6 i psykisk helsevernloven.⁸¹

⁷⁵ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s. 9

⁷⁶ Riedl 2008 s. 93-94

⁷⁷ Syse 2011 s. 85.

⁷⁸ FOR 2011-12-16 nr. 1258.

⁷⁹ Helsedirektoratet 2012 s. 124.

⁸⁰ Innst. O. nr. 66 (2005-2006) s. 9.

⁸¹ Riedl 2008 s. 95, Syse 2011 s. 85.

Kontrollkommisjonen skal ledes av en jurist som er kvalifisert til å tjenestegjøre som dommer, og skal i tillegg bestå av en lege og to andre medlemmer. Av de to andre medlemmene må en av dem være eller ha vært under psykisk helsevern eller vært nærstående til pasient eller representert pasientinteresser i stilling eller verv, jamfør krav i psykisk helsevernloven § 6-2. Kontrollkommisjonen avgjør saker om tvungen observasjon, etablering, opprettholdelse eller opphør av tvungent psykisk helsevern og saker om overføring. I henhold til § 7-1 kan kontrollkommisjonens vedtak i saker om tvungen observasjon, etablering eller opprettholdelse av tvungent psykisk helsevern bringes inn for retten etter reglene i tvisteloven kapittel 36.

Tvistelovenes § 36 -1 fastsetter virkeområdet for reglene i kapittel 36. Første ledd viser til at anvendelse av reglene i dette kapittelet må følge av den lov som hjemler tvangsvedtaket, i dette tilfellet vil det være § 7-1 i psykisk helsevernloven. Kapittel 36 tar bare sikte på vedtak om tvangsinngrep mot personer.⁸² I henhold til § 36- 1 annet ledd må søksmålet være aktuelt, det vil si at pasienten må ha et aktuelt tvangsvedtak rettet mot seg. Dette innebærer at dersom pasienten skrives ut før saken behandles av retten vil søksmålet heves.⁸³ Retten er etter tvistelovens § 11-4 ubundet av partenes påstander og partene har ikke frirådighet over søksmåls-gjenstanden. Videre har retten plikt til å sørge for at saken blir fullt opplyst, jamfør § 21-3 annet ledd, og den skal i henhold til § 36- 5 (3) prøve alle sider av saken. Alle vilkårene i psykisk helsevernloven § 3-3 nr. 1 -6 må være til stede for at tvungent psykisk helsevern skal kunne opprettholdes. Det er bare i nr. 3 at det oppstilles et alternativt vilkår, behandlingskriteriet og farekriteriet. Videre stilles det i § 36-5 krav om at hovedforhandling skal berammes straks, og at saken skal prioriteres og behandles så raskt som hensynet til en forsvarlig saksbehandling muliggjør. I henhold til tvistelovens § 25-2 kan retten oppnevne en sakkyndig dersom det begjæres fra en part, eller retten selv finner det nødvendig for å få et forsvarlig

⁸² Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) s. 500.

⁸³ Syse 2011 s. 170.

avgjørelsesgrunnlag og/eller for å sikre en balanse i bevisføringen. Retten fastsetter hva den sakkyndige skal utrede og gir de nødvendige instruksjoner, jmfør § 25-4. I tillegg kan en part i henhold til § 25-6 føre vitner som sakkyndig bevis.

4. Bruken av tvang i Norge i dag.

4.1. Data fra norsk pasientregister.

Pasientdata fra norsk pasientregister (NPR) viser at omtrent 5600 personer ble tvangsinnlagt til sammen 8300 ganger i 2011. Nivået er nesten uendret fra 2010 og innebærer 145 tvangsinnlagte personer og 215 tvangsinnleggelser per 100 000 voksne innbygger, og utgjør 18 % av alle innleggelsene til psykisk helsevern for voksne. Omtrent halvparten av innleggelsene var innleggelser til tvungen observasjon. Tvungent psykisk helsevern ble vurdert som nødvendig i en av fire observasjonsforhold.⁸⁴ Til sammenligning viser tall fra NRP at 5000 personer ble tvangsinnlagt til sammen 7200 ganger i 2009. Dette tilsvarer 135 tvangsinnlagte personer og 192 tvangsinnleggelser per 100 000 voksne innbygger, og utgjør 20 % av alle døgnopphold. Av tallene ser det ikke ut til at tvangsbruken er på vei ned. I tillegg viser tallene forskjeller i omfanget av bruken av tvang både mellom og innad i helseregionene. De samme forskjellene fremkommer i rapporter fra 2009, 2010 og 2011. I 2009 hadde Helse Nord de flest tvangsinnleggelser i forhold til antallet innbyggere, men forskjellene var også store innad i regionen. På landsbasis varierte tallene fra 94 per 100 000 innbygger i Helse Førde til 306 per 100 000 i opptaksområdet til Universitetssykehuset i Nord-Norge. En mulig forklaring kan være forskjeller i befolkningens sykkelighet og ulik praksis.⁸⁵ Behandlingsvilkåret i § 3-3 nr. 3 a ble alene lagt

⁸⁴ Rapport fra Helsedirektoratet, november 2012.

⁸⁵ Rapport fra Helsedirektoratet, desember 2010.

til grunn for i overkant av halvparten av innleggelsene i 2011. I 45 % av innleggelsene ble pasienten vurdert som farlig for seg selv eller for andre. Rapportering om bruken av tvangsbehandling, vedtak om skjerming og bruk av tvangsmidler vurderes til å være for ufullstendig til å kunne beregne et nasjonalt omfang for 2011.⁸⁶

4.2. Geografiske forskjeller i antallet tvangsinnleggelser.

Tall fra 2009 viser forskjeller i antallet tvangsinnleggelser per 10 000 innbygger over 18 år. Universitetssykehuset i Nord-Norge ligger på toppen med 35 innleggelser per 10 000 innbygger, mens Helse Førde ligger på bunnen med kun 8,5. Mellom Nordlandssykehuset og Universitetssykehuset i Nord-Norge er det også forskjeller. Nordland har en vesentlig andel færre tvangsinnleggelser enn Troms og Finnmark. Det vises til at store geografiske avstander til nærmeste institusjon godkjent for tvangsinnleggelser kan være en forklaring på hvorfor raten i Nordland er lavere. Det er kun Nordlandssykehus i Bodø som er godkjent for tvangsinnleggelser for hele opptaksområdet, noe som innebærer stor avstand til nærmeste institusjon for befolkningen i for eksempel Mosjøen. Men de samme utfordringene har også Universitetssykehuset i Nord-Norge. For befolkningen i Finnmark er nærmeste godkjente institusjon i Tromsø. Geografiske avstander kan derfor ikke alene forklare denne forskjellen som eksisterer i bruken av tvang. Ulik lovtolkning og sosiodemografiske variabler vil også spille inn.⁸⁷

Pasienter som er underlagt tvungent psykisk helsevern skårer dårligere på sosiodemografiske variabler som utdanning, inntekt og boforhold sammenlignet med de som behandles frivillig. Tall viser at en stor andel, 40 % av de som er tvangsinnlagte er bostedsløse. Dette kan tyde på at ressursvake personer har en større sjanse for å bli tvangsinnlagte enn de som er mer ressurssterke. Tall fra 2006 viser at de som var

⁸⁶ Rapport fra Helsedirektoratet, november 2012.

⁸⁷ Hjelmås 2011 s. 73.

tvangsinnlagte stort sett var uføretrygdede, enslige og hadde lite utdanning. Dette tyder på at fattigdom kan virke inn på evnen og muligheten til å mestre psykiske lidelser. Samtidig som psykiske lidelser kan virke inn på sosiodemografiske variabler. Psykiske lidelser kan gjøre det vanskelig å etablere og opprettholde sosiale relasjoner, og kan være en stor utfordring i forhold til ekteskap og familieliv. Videre kan psykiske lidelser virke negativt inn på evnene og mulighetene både i forhold til utdanning og i yrkeslivet generelt.⁸⁸

En undersøkelse fra psykiatrisk legevakt i Oslo viser at sannsynligheten for å bli henvist til en tvangsinnleggelse i stor grad er avhengig av hvilken psykiater som mottok pasienten. Én psykiater henviste 60 prosent av sine pasienter til tvang, mens en annen kun henviste 15 prosent. Dette kan være et eksempel på ulik lovfortolkning mellom enkeltpersoner. Denne forskjellen vil også kunne vise seg mellom helseforetakene. Tallene kan tyde på at leger er sosialisert inn i forskjellige kulturer og har en ulik forståelse av lovverket.⁸⁹ Helse- og omsorgsdepartementets nasjonale strategi for økt frivillighet i psykiske helsetjenester (2012-2015) viser til at selv om målsettingen de siste ti årene har vært å oppnå en økt frivillighet i psykisk helsevern, med forbedring av kvaliteten og tilgjengeligheten av tjenestene, så har bruken av tvang i liten grad blitt redusert. Mangelen på gode data gjør det i tillegg vanskelig å vurdere det reelle omfanget. Men det fremheves at det til tross for denne usikkerheten finnes data som viser store forskjeller mellom de enkelte helseforetakene, noe som kan tyde på ulike arbeidsformer, kulturer og forskjellige måter å organisere tilbudet på. Det vises til at en ”riktig tvangsbruk” vil være en tvangsbruk som reflekterer over både fagkunnskap og brukerkunnskap. Den skal være likeartet over hele landet og den skal være i tråd med både lovverk og menneskerettigheter. Helsepersonell er de som daglig forvalter psykisk helsevernloven. Noe som innebærer en risiko for at forvaltningen påvirkes av den enkeltes holdninger verdier og fagligskjønn.⁹⁰ Undersøkelser viser at bruken av tvang kan styres

⁸⁸ Rapport fra Helsetilsynet 4/2006.

⁸⁹ Garbo 2009 s. 5.

⁹⁰ Nasjonalstrategi for økt frivillighet i psykiske helsetjenester (2012-2015)

mer av helsepersonell sine overbevisninger og verdier, enn av vilkårene i lovverket.⁹¹ Dette viser at det er flere og ulike grunner til at tvangsbruken er forskjellig både innad og mellom de ulike helseregionene og foretakene. Spørsmålet videre blir hvordan retten som kontrollorgan anvender vilkårene for å etablere tvungent psykisk helsevern, og om en rettslig prøving vil kunne sikre en mer likartet praksis i tråd med vilkårene i § 3-3?

5. Hvordan anvendes vilkårene i § 3-3 av retten?

5.1. Metode og utvalg.

Siden psykisk helsevernloven av 1999 trådte i kraft har det kun blitt avsagt tre Høyesterettsdommer hvor hovedfokuset har ligget på å vurdere om vilkårene i lovens § 3-3 foreligger. Mengden lagmannsrettsdommer er langt større, 184 dommer i denne perioden hvorav 164 går direkte på vurderingen av vilkårene § 3-3.⁹² Jeg har valgt å se på 28 av dommene fra lagmannsrettene, det vil si to per året, samt de tre fra Høyesterett. Av de til sammen 164 lagmannsrettsdommene kommer 10 fra Agder lagmannsrett, 10 fra Eidsivating lagmannsrett, 12 fra Hålogaland lagmannsrett, 56 fra Gulatings lagmannsrett, 46 fra Borgarting lagmannsrett og 30 fra Frostating lagmannsrett. For å få antallet ned til 28 dommer foretok jeg en stratifisert utvelgelse. Antallet dommer fra Agder, Eidsivating og Hålogaland er lite sammenlignet med resten og en enkel tilfeldig trekking vil kunne ha ført til at de nesten ikke forekom i utvalget. Stratifisering ble derfor løsningen for å sikre representativitet fra alle lagdømmene. Proporsjonal stratifisering innebærer at antallet dommer fra hvert lagdømme er proporsjonalt med deres antall i hele utvalget.⁹³ Dette tilsa at antallet dommer fra hvert

⁹¹ Zinkler 2002 s. 7

⁹² Tall fra Lovdata.

⁹³ Ringdal 2001 s.145-147.

lagdømme måtte regnes om til prosent og at denne prosentandelen tilsvarte det antallet dommer som skulle komme fra lagdømmet. Eks. Agder lagmannsrett hadde ti dommer i denne perioden, som tilsvarte 6,1 % av hele utvalget på 164 dommer. 6,1 % av utvalget på 28 dommer tilsvarte 1,68 som ble rundet opp til to. Dette tilsa at det skulle trekkes to dommer fra Agder.⁹⁴ I tillegg ønsket jeg å sikre et utvalg på to dommer per år. For å få til dette trakk jeg dommene fra de små lagdømmene først, deretter fra de andre lagdømmene i stigende rekkefølge. Årstall jeg allerede hadde trukket nok av ble lagt til siden.

Deretter har jeg gjennomgått alle dommene for å se om retten faktisk vurderer alle vilkårene som stilles i § 3-3 første ledd nr. 1-6. I tillegg har jeg sett på lagmannsrettens sammensetning, vitneførsel og i hvor mange saker det ble innhentet en ekstern sakkyndig vurdering, og ikke bare anvendt vurderinger fra innleggende/behandlende lege/psykiater eller sykepleier.

5.2. Resultater.

5.2.1. Høyesterett.⁹⁵

5.2.1.1. Frivillighet.

I alle de tre dommene er vilkåret om at frivillig psykisk helsevern skal ha blitt forsøkt først, med mindre det er åpenbart formålsløst, vurdert. I Rt. 2001 s. 752 uttaler førstvoterende at saksøker har fått tilbud om frivillig medisinerings, men at dette er avslått. Det kunne vært aktuelt med et frivillig bo-og treningssenter, men dette forutsetter frivillig medisinerings, noe som saksøker motsetter seg. Det konkluderes deretter med at det ikke kan kreves ytterligere tiltak i forhold til frivillighetsvilkåret i loven. Det sammen fremkommer i Rt.2001 s.1481

⁹⁴ For utregningstabell se vedlegg.

⁹⁵ Rt. 2002 s.1646, Rt. 2001 s.1481 og Rt. 2001 s. 752.

hvor førstvoterende sier at saksøker tidligere har mottatt et behandlings- og omsorgstilbud på frivillig grunnlag, uten at dette førte frem. Førstvoterende uttaler i tillegg at lovens forarbeider ikke sier noe om vurderingen av frivillighetsvilkåret ved begjæring om utskrivelse, og at hans oppfatning av vilkåret er at det er knyttet til innleggelsen. Ved en senere vurdering, som det vil være snakk om når retten skal vurdere vilkåret, vil spørsmålet om frivillighet bli en del av den helhetsvurderingen som skal foretas etter § 3-3 første ledd nr. 6, iallfall når vilkåret om frivillighet var oppfylt på innleggelsestidspunktet.⁹⁶ Uttalelsen kan innebære en todeling av vilkåret hvor retten først må vurdere om vilkåret om frivillige helsevern var oppfylt på innleggelsestidspunktet og deretter foreta en vurdering av om frivillighet eller mindre inngripende tiltak er mulig under helhetsvurderingen. I Rt. 2002 s. 1646 viser sakkyndige til at frivillig vern tidligere har blitt forsøkt, og at dokumentasjon viser at behandlingen ikke har latt seg gjennomføre på frivillig basis. Retten viser i tillegg til at den sakkyndige mener det er stor sannsynlighet for at saksøker vil slutte med sine medikamenter dersom hun blir utskrevet, og at hun da vil få sin tilstand vesentlig forverret. Denne redegjørelsen kommer inn under vurderingen av om tilleggskriteriet i § 3-3 nr. 3 er oppfylt. Retten viser også til fare for forverring under helhetsvurderingen. Vurderingen av vilkåret kommer ikke like tydelig frem her som i Rt.2001 s.752 og Rt. 2001 s. 1481, men det må likevel anses som tilstrekkelig vurdert sett i sammenheng med uttalelsen fra førstvoterende i Rt. 2001 s. 1481.

5.2.1.2. Undersøkt av to leger.

Dette vilkåret blir ikke vurdert i noen av høyesterettsdommene. En mulig forklaring kan være at dette fremkommer tydelig av faktum eller at retten velger å fokusere på de materielle vilkårene. Videre kan det være et poeng at før endringsloven i 2006 fremgikk kravet om legeundersøkelse utenfor institusjonen av § 3-4, og kravet om legeundersøkelse ved den ansvarlige institusjonen av § 3-8 femte ledd. Alle de tre dommene fra Høyesterett

⁹⁶ Helsedirektoratet juni 2009.

er avsagt før endringsloven. Men samtidig fremgår det av forarbeidene⁹⁷ at bestemmelsen i § 3-3 første ledd nr. 2 ikke er ment å endre gjeldende rettstilstand, og at kravet til den ene legens uavhengighet fra den ansvarlige institusjonen anses som en viktig rettssikkerhetsgaranti. Uansett forklaring må det kunne betegnes som en svakhet at retten ikke har vurdert dette vilkåret.

5.2.1.3. Alvorlig sinnslidende.

Hovedkriteriet om at det må foreligge en alvorlig sinnslidelse blir grundig vurdert i alle de tre dommene. Spesielt viktig for senere rettspraksis har Rt. 2001 s. 1481 vært. I dommen blir kroniske psykosesykdommer ansett for å falle inn under vilkåret om en alvorlig sinnslidelse, også i de tilfeller hvor pasienten er symptomfri på grunn av medisiner. Retten viser til at man ved somatisk sykdom vil anse sykdommen for å være tilstede selv om vedkommende er symptomfri som følge av medisiner. I tillegg vises det til tidligere rettspraksis⁹⁸ etter 1961-loven, hvor det ble lagt til grunn at grunnvilkåret var oppfylt for en 39 år gammel mann med diagnosen paranoid schizofreni, også i perioden hvor behandling med medisiner medførte at de psykotiske symptomer ble redusert. De utvalgte dommene fra lagmannsrettene anvender denne avgjørelsen aktivt i saker hvor det strides om lovens hovedvilkår er oppfylt fordi symptomene holdes i sjakk ved medisiner. Dette er et eksempel på hvilken betydning rettspraksis har ved vurderingen om vilkårene for å opprettholde tvungent psykisk helsevern er oppfylt.

⁹⁷ Ot.prp. nr. 65 (2005-2006) s.88.

⁹⁸ Rt.1993 s.249

5.2.1.4. Behandlingskriteriet og farekriteriet.

Høyesterett vurderer om behandlingskriteriet er oppfylt, herunder bedringsalternativet og forverringsalternativet, eller om farekriteriet er oppfylt, eller begge deler. Under vurderingen av faren for forverring krever lovteksten at sannsynligheten er stor og at vedkommende får forverret sin tilstand i «meget nær framtid». I Rt. 2001 s. 752 tydeliggjør førstvoterende hva som menes med «meget nær framtid» og uttaler at ordlyden i loven innebærer en innstramming i forhold til tidligere praksis og at departementet har antydning en grense på to måneder. Rt. 2002 s. 1641 viser til denne dommen ved vurderingen av faren for forverring, og uttaler at seponering av medikamentet vil medføre at saksøker med stor sannsynlighet vil få sin tilstand forverret i løpet av en to måneders periode, og at kravet til «meget nær framtid» dermed er oppfylt. Vilåret om en alvorlig sinnslidelse og de alternative vilkårene i nr. 3 a og b tar mest plass i alle de tre dommene, og retten legger tydelig vekt på hva som fremkommer av de sakkyndiges erklæringer.

5.2.1.5. Krav om et materielt og faglig tilfredsstillende tilbud.

Vilåret blir kun vurdert i Rt.2001 s. 752, hvor førstvoterende finner det klart at grunnleggende krav til behandling og omsorg er oppfylt. Retten vises til at kravet er nytt, og innebærer at tvungent helsevern ikke kan vedtas uten at den ansvarlige institusjonen kan tilby pasienten tilfredsstillende behandling og pleie. Retten finner ut i fra det som er opplyst om det psykiatriske sykehuset som gir behandling til saksøker, at det ikke er tvilsomt at han mottar adekvat behandling. I de to andre dommene blir ikke vilåret vurdert selvstendig, men det er mulig å se spor av en vurdering under den helhetsvurderingen som foretas etter vilåret i første ledd nr. 6. Det blir blant annet fremhevet at pasienten har respondert positivt på den behandlingen som avdelingen har gitt og at pasienten selv gir uttrykk for at hun

er fornøyd med tilværelsen.⁹⁹ Dette kan anses som en indikasjon på at avdelingen fyller de kravene som stilles i nr. 4. Samtidig krever lovens ordlyd en vurdering av samtlige av de vilkårene som stilles i nr.1- nr.6, og det vil derfor være å foretrekke om Høyesterett vurderer hvert enkelt vilkår hver for seg, særlig med tanke på etterfølgende praksis.

5.2.1.6. Pasienten gitt anledning til å uttale seg.

Saksøker har i alle de tre Høyesterettsdommene fått anledning til å uttale seg. Saksøkers synspunkter i forhold til behovet for blant annet medisiner blir vurdert av retten, og holdninger knyttet til bruk av medisiner og plager på grunn av bivirkninger blir tydeliggjort og vurdert på linje med uttalelse fra sakkyndige og tilsynslege.¹⁰⁰ Under helhetsvurderingen i Rt. 2002s. 1646 viser retten til saksøkers ønske om å bli utskrevet, og det uttales at dette ønsket må det legges betydelig vekt på.

5.2.1.7. Helhetsvurdering.

Helhetsvurderingen blir foretatt til slutt i alle de tre dommene og framstår som en oppsummering av saken. Her vises det til pasientens uttalte ønsker og de sakkyndiges vurderinger av situasjonen. I Rt.2001 s. 1481 uttaler førstvoterende at denne vurderingen er vanskelig. Det vises til at saksøker nå har det bedre enn han har hatt det på mange år, samtidig som hans ønske om å bli utskrevet er forståelig. Ønsket vurderes opp i mot et eksisterende alkoholproblem og faren for at han vil slutte å ta sine medikamenter dersom han blir utskrevet og begynner å drikke. Retten finner at det er til saksøkers beste om han forblir under tvungent psykisk helsevern mens han arbeider med å mestre sitt alkoholproblem.

⁹⁹ Rt.2002 s. 1646.

¹⁰⁰ Se f.eks. Rt.2001 s. 752.

I Rt. 2001 s.752 blir resultatet av helhetsvurderingen at pasienten blir utskrevet. Førstvoterende fremhever at vilkåret innebærer at tvungent helsevern må fremstå som den beste løsningen for saksøker og at det skal legges særlig vekt på hvor belastende inngrepet er. Det vises videre til at helhetsvurderingen etter den nye loven (1999-loven) er gjort til et selvstendig og krevende vurderingsvilkår, og at forarbeidene¹⁰¹ tilsier at denne helhetsvurderingen spesielt vil få sterk betydning i de tilfeller hvor vernet er begrunnet i forverringsalternativet. Forarbeidene viser til at tvungent psykisk helsevern er et inngripende tiltak, som ikke bør anvendes overfor noen som er bedrefungerende over en lengre periode uten at de får prøve seg og se hvordan det går. Men det må samtidig være anledning til å opprettholde vernet i de tilfeller hvor faren for forverring er overhengende. De sakkyndig mener saksøker vil ha det best på sykehuset, under medisinerings. Saksøker selv ønsker å bli utskrevet. Førstvoterende uttaler at det er stor sannsynlighet for at saksøker vil bli dårligere dersom han slutter å ta medisiner sine, men at han i samsvar med uttalelsene i forarbeidene allikevel bør få prøve seg. Det legges vekt på at saksøker nå er 51 år og at han vært innlagt ved psykiatrisk institusjon med tvungen medisinerings siden 1984. Det skal da etter rettens mening atskillig til for å nekte han muligheten til å erfare tilværelsen utenfor institusjonen. Det fremheves at selv om en utskrivelse med stor sannsynlighet vil medføre en reinnleggelse, så antar de sakkyndige at faren for et svekket funksjonsnivå på grunn av utskrivelsen er liten. Saksøker har tidligere selv bedt om hjelp ved behov, og en utskrivning kan derfor gi grunnlag for frivillig behandling. Ulempene ved en senere reinnleggelse vurderes som mindre enn den verdien en utskrivelse vil ha for saksøker. Retten legger ikke vekt på at saksøker ikke har egen bolig og lite penger. Førstvoterende understreker at det ikke er psykiatriens oppgave å sørge for pasientens sosiale behov, og viser til at det tidligere overlastkriteriet etter 1961-loven er avskaffet. Retten utsetter likevel utskrivningen til en måned etter forkynnelse av dommen, fordi det er nærliggende å anta at en direkte utskrivning uten et tilrettelagt tilbud vil kunne medføre en unødig rask forverring. Dommen viser en sammensatt helhetsvurdering, hvor retten må ta hensyn til flere faktorer som trekker i ulik retning. Dommen er et eksempel på at selv om alle de andre vilkårene i paragrafen er oppfylt vil det

¹⁰¹ Ot.prp. nr.11 (1998-1999) s. 80.

være mulig med en utskrivelse etter nr. 6. Dette viser igjen viktigheten av at hvert enkelt vilkår faktisk blir vurdert.

5.2.2. Lagmannsretten.¹⁰²

5.2.2.1. Frivillighet.

Vilkåret om at frivillig psykisk helsevern skal være forsøkt, eller det er åpenbart formålsløst å forsøke, blir direkte vurdert i 16¹⁰³ av de 28 dommene. I en del av de dommene som ikke vurderer vilkåret konkret, fremkommer det innledningsvis ved redegjørelse av sakens stilling og saksøkers historie at frivillig psykisk helsevern har vært forsøkt tidligere, uten at dette har ført frem. Vilkåret kan med andre ord være oppfylt i flere av dommene, selv om det ikke fremkommer av rettens vurdering. I tillegg må det presiseres at i tre av dommene¹⁰⁴ ble resultatet utskrivelse, og retten uttaler her at de ikke finner det nødvendig å vurdere om det er gjort tilstrekkelige forsøk på å etablere en frivillig løsning. Tallet kan derfor justeres opp til 19 av 28 dersom man legger til grunn at retten ville vurdert vilkåret dersom resultatet allerede ikke var avklart og førte til utskrivelse.

¹⁰² LB 2000-3130, LE 2000-737, LB 2001-1425, LG 2001-1016, LG 2002-1200, LF 2002-830, LA 2002-332, LG 2003-5477, LF 2004-36266, LG-2004-28992, LB 2005-176710, LH 2005-115071, LF 2006-97509, LB 2006-156765, LB 2007-87374, LG 2007-118443, LB 2008-22978, LG 2008-60074, LG 2009-19556, LB 2009-204943, LH 2010-179160, LG 2010-59192, LA 2011-122203, LB 2011-27369, LF 2012-111532, LE 2012-128242, LF 2013-54196, LG 2013-33858.

¹⁰³ LE 2000-737, LB 2000-3130, LG 2001-1016, LG 2002-1200, LF 2002-830, LF 2004-36266, LG 2004-28992, LH 2005-115071, LF 2006-97509, LG 2007-118443, LB 2008-22978, LG 2009-19556, LA 2011-122203, LB 2011-27369, LF 2012-111532, LF 2013-54196-

¹⁰⁴ LH 2010-179160, LA 2003- 332 og LE 2012-128242.

LG 2007-118443 er et godt eksempel på hvor kort og presist en vurdering av vilkåret kan gjøres. Retten viser først til ordlyden i vilkåret som fastslår at tvungent psykisk helsevern bare kan anvendes når det har vært forsøkt å gi et tilfredsstillende tilbud på frivillig grunnlag, uten at dette har ført frem eller det er åpenbart formålsløst å forsøke det. Deretter gjengir retten behandlingshistorikken som viser at vilkåret er oppfylt. LG 2009-11556 er et annet godt eksempel. Her viser retten til at frivillig psykisk helsevern er åpenbart formålsløst sett i sammenheng med saksøkers manglende sykdomsinnsikt, og hans ønske om utskriving som er begrunnet i at han ønsker å slutte med medisiner.

I LA 2011 -122203 gir retten en mer utfyllende begrunnelse for hvorfor de anser vilkåret som oppfylt. Retten uttaler at saksøker opp igjennom årene har hatt gjentatte innleggelser og behandling på frivillig grunnlag, men at han raskt kommer tilbake etter utskriving med nye psykoseutbrudd på grunn av avbrutt medisiner. I begrunnelsen vises det til et notat fra ansvarlig lege som kjenner saksøker godt, som gir uttrykk for at saksøker vil skrive seg ut av behandling dersom han overføres til frivillig vern. Saksøker vil heller ikke få tilstrekkelig med medisiner og heller ikke kunne fanges opp dersom han blir enda dårligere. Det vises også til uttalelser fra saksøker selv om hans motstand mot og manglende forståelse for behovet for medisiner, og hans følelse av at kontakten med psykiatrisk sykepleier hver 14. dag for medisiner er nedverdiggende.

Eksemplene viser at det er flere måter å vurdere om vilkåret er oppfylt på. Lagmannsrettene varierer mellom å gi korte begrunnelser, og lengre redegjørelser for hvorfor de vurderer vilkåret som oppfylt. I LF 2012- 111532 blir en mulig frivillig løsning vurdert under § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a, ved bedømmelsen av om en utskriving ville medføre en stor sannsynlighet for forverring i meget nær framtid. Det vises til tidligere erfaringer etter utskriving fra tvungent vern, hvor saksøker ikke fulgte opp anbefalinger og doseringer knyttet til medisiner og heller ikke tok i mot hjemmetjenesten. I tillegg vises det til vurderingen fra kontrollkommisjonen hvor det fremkommer at frivillighet på nåværende stadium framstår som åpenbart formålsløst sett i sammenheng med situasjonen ved siste innleggelse. Det poengteres videre av retten under helhetsvurderingen, at saksøker ved en utskriving med stor sannsynlighet ikke vil ta medisinerne sine frivillig og at han som en

følge få sin tilstand forverret. Denne vurderingen må anses som dekkende, spesielt sett i sammenheng med den vurderingen som fortas i Rt. 2002 s. 1646. I LB 2008- 22978 kommer frivillighetsvurderingen inn under helhetsvurdering. Retten uttaler at de finner det usannsynlig at saksøker frivillig vil møte opp for depotinjeksjon, og legger i tillegg betydelig vekt på manglende sykdomsinnsikt. Jeg har valgt å betrakte dette som en vurdering av frivillighetsvilkåret selv om det ikke fremkommer av rettens bemerkninger at vurderingen må ses i sammenheng med lovens frivillighetsvilkår. En svakhet ved denne og lignende drøftelser er at vurderingene ofte ikke blir knyttet opp i mot vilkåret om frivillighet og det minste inngreps prinsipp, men i stedet «drukner» i en vurdering av hva som er den skjønnsmessig beste løsningen for pasienten. Dette gjør det vanskeligere å avgjøre om retten faktisk vurderer vilkåret eller ikke.

5.2.2.2. Undersøkt av to leger.

Vilkåret blir ikke vurdert i noen av dommene, noe som kan ses i sammenheng med Høyesterettspraksis, hvor vilkåret heller ikke vurderes. I LA 2011-122203 fremkommer det under redegjørelsen av sakens stilling at pasienten ble innlagt med legeerklæring fra fastlegen og at han ved den ansvarlige leges vedtak neste dag ble underlagt tvungent psykisk helsevern. Men dette kan ikke anses som en vurdering av om vilkåret er oppfylt. Omkring halvparten av de undersøkte dommene er avsagt etter endringsloven i 2006, og vilkåret kommer tydelig frem av § 3-3 først ledd nr.2. Den manglende vurderingen kan derfor ikke forklares med henvisning til lovendringer.

5.2.2.3. Alvorlig sinnslidelse.

Vurderes i samtlige av de 28 dommene. Kravet om en alvorlig sinnslidelse er hovedvilkåret, og retten starter ofte med å vurdere om de finner dette vilkåret oppfylt. For å kartlegge faktum anvendes pasientens sykehistorie, journalnotater og i den del tilfeller vitneutsagn fra behandlende lege/psykolog. I LH 2010- 179160 uttaler retten at uttrykket «alvorlig sinnslidelse» er et rettslig begrep som ikke svarer til noen klar psykiatrisk diagnose. Retten finner det derfor ikke avgjørende hva som er den korrekte diagnosen for A. I sin begrunnelse viser retten til at både sykehistorien og overlegens forklaring gir uttrykk for at A har en alvorlig sinnslidelse, og at retten på grunnlag av dette finner grunnvilkåret oppfylt. Dommen viser viktigheten av at retten foretar en selvstendig vurdering av vilkåret opp i mot de fakta som foreligger. Mangelen på en konkret diagnose kan ikke innebære at vedkommende ikke får den hjelpen han har behov for.

5.2.2.4. Behandlings- og farekriteriet.

Behandlingskriteriet er vurdert i 26¹⁰⁵ av dommene, mens farekriteriet er vurdert i 13¹⁰⁶ av dommene, noe som innebærer at retten i en del vurderer begge vilkårene. Enten fordi de

¹⁰⁵ LB 2000-3130, LB 2001-1425, LG 2001-1016, LG 2002-1200, LF 2002-830, LA 2002-332, LG 2003-5477, LF 2004-36266, LG-2004-28992, LB 2005-176710, LH 2005-115071, LF 2006-97509, LB 2007-87374, LG 2007-118443, LB 2008-22978, LG 2008-60074, LG 2009-19556, LB 2009-204943, LH 2010-179160, LG 2010-59192, LA 2011-122203, LB 2011-27369, LF 2012-111532, LE 2012-128242, LF 2013-54196, LG 2013-33858.

¹⁰⁶ LE 2000-737, LG 2001-1016, LG 2002-1200, LA 2003-332, LF 2004-36266, LG 2004-28992, LH 2005-115071, LB 2006-156765, LG 2007-118443, LH 2010-179160, LG 2010-59192, LE 2012-128242, LG 2013-33858.

begge er til stede, eller fordi det anførte vilkåret ikke førte frem. Retten viser gjennomgående en streng vurdering av om tilleggsvilkåret er til stede. Forverringsalternativet som faller inne under behandlingskriteriet i § 3-3 første ledd nr. 3 bokstav a, blir vurdert i LH 2010-179160. Her skaper overlegens vitnemål tvil om hvorvidt vilkåret er oppfylt. Lagmannsretten viser i sin begrunnelse både til det inntrykk retten fikk av saksøker under ankeforhandlingen, og til usikkerhet knyttet til diagnostisering. Dette vurderes opp mot overlegens forklaring i forhold til en forventet oppblomstring av symptomer på grunn av manglende inntak av medisiner. Retten konkluderer med at den ikke finner grunnlag for å fastslå at det er stor sannsynlighet for at saksøker vil få sin tilstand forverret i meget nær fremtid dersom han utskrives, og velger enstemmig å skrive han ut. Denne strenge vurderingen samsvarer godt med uttalelsene i forarbeidene om at forverringskriteriet må vurderes strengt fordi tvungent psykisk helsevern er et såpass inngripende tiltak i den enkeltes frihet.¹⁰⁷

5.2.2.5. Krav om et materielt og faglig tilfredsstillende tilbud.

Vilkåret vurderes i kun 6¹⁰⁸ av de til sammen 28 dommene. Hvordan det kommer til uttrykk varierer noe. I LG 2001 -1016 slår retten kort og greit fast at den ansvarlige institusjonen, både faglig og materielt tilbyr saksøker et tilfredsstillende tilbud, og viser til lovens vilkår. Det samme gjøres i LF 2006- 97509 og i LG 2007- 118443. I LB 2000- 3130 kommer vurderingen av vilkåret mer indirekte til uttrykk. Retten uttaler her at det legges til grunn at saksøker har hatt et godt utbytte av den omsorg og behandling han har fått hos den ansvarlige institusjonen, og det vises til konkret bedring i forbindelse med medisiner. En liknende vurdering finner man i LB 2005-176710 hvor retten fremhever at saksøker har fått

¹⁰⁷ Ot.prp. nr. 11 (1998-1999) s. 80.

¹⁰⁸ LB 2000-3130, LG 2001-1061, LB 2005-176710, LF 2006-97509, LG 2007-118443, LB 2008-22978.

et velordnet og tilrettelagt behandlingstilbud, hvor behandlerne samarbeider godt med pasienten i forsøk på å finne de riktige medikamentene i forhold til å både virkning og bivirkninger. I de to siste dommene er styrken at retten aktivt bruker fakta fra saken til å begrunne at saksøker faktisk får et tilfredsstillende tilbud. Det gjøres ikke i de tilfeller hvor retten bare kort fastslår at lovens vilkår er oppfylt, og at institusjonen tilbyr et tilfredsstillende tilbud. Styrken i disse dommene er derimot at retten tydeliggjør at vilkåret er selvstendig og at det på lik linje med de resterende skal vurderes. Vilkaaret kommer ikke like tydelig frem i de vurderingene som bare er knyttet til saksøker og den konkrete behandlingen som tilbys, uten å sette vurderingen i sammenheng med lovens vilkår. Den beste løsningen ville muligens vært om retten kombinerte disse to, og foretok en konkret og begrunnet vurdering som samtidig ble knyttet opp mot vilkåret i loven.

Det uttales av retten i LB 2008 -22978 at dersom behandlingstilbudet i dag anses å være for dårlig for saksøker tilsier det ikke at han skal utskrives, men at han fortsatt bør være underlagt tvang for optimalisering av behandlingen. Denne bemerkningen gjøres av retten under helhetsvurderingen. Det vises til at saksøker synes å ha et uutnyttet behandlingspotensial, og at det er overveid å gjøre endringer i forhold til medisinerings. Dommen viser en sammensatt vurdering av hva som er det beste for pasienten.

5.2.2.6. Gitt anledning til å uttale seg.

Pasientens rett til å uttale seg er ivaretatt i samtlige av de 28 dommene. Retten viser ofte til pasientens ønsker, uttalelser og anførsler i sin drøftelse. Men det kommer sjelden direkte til uttrykk at uttaleretten er et vilkår i henhold til loven. Samtidig er det nærliggende å anta at dette ikke har så stor betydning. Dersom retten har sett/hørt på pasientens anførsler bør det anses som dekkende i forhold til vilkåret. Saken kunne stilt seg annerledes dersom pasienten ikke møtte i retten og heller ikke hadde bidratt til utformingen av anførselene.

5.2.2.7. Helhetsvurdering.

Retten foretar en helhetsvurdering i 27 av 28 dommer. I den siste dommen¹⁰⁹ finner retten det ikke nødvendig med en helhetsvurdering fordi retten allerede har konkludert med at pasienten skal utskrives.

I LB 2006 -156765 blir det av retten uttalt at vilkåret i § 3-3 nr. 6 om at tvungent psykisk helsevern etter en helhetsvurdering må fremtre som den klart beste løsningen, ikke gjelder når vedkommende utgjør en nærliggende fare for andres liv eller helse. Lagmannsretten kommer likevel med en del bemerkninger knyttet til pasientens situasjon og sier avslutningsvis at den beste løsningen utvilsomt er at han forblir under tvungent psykisk helsevern. En liknende uttalelse ser man i LG 2007-118443 hvor retten uttaler at vilkåret i § 3-3 nr.6 ikke gjelder når vedkommende utgjør en nærliggende fare for andres liv og helse. Men også her velger retten likevel å bemerke at fortsatt tvungent helsevern fremstår som den klart beste løsningen for pasienten. Uttalelsene viser at ordlyden i nr. 6 kan fremstå som uklar og dermed potensielt redusere rettsikkerheten til pasienten. Samtidig må det understrekes at Høyesterett så tidlig som i 2001 klargjorde at også i de tilfeller hvor farekriteriet blir funnet oppfylt skal det foretas en helhetsvurdering, jamfør vilkåret i nr. 6. Situasjonen må derfor anses som tilstrekkelig avklart gjennom rettspraksis.

5.3. En gjennomgang av resultatene.

Helhetsinntrykket etter å ha lest de 28 utvalgte dommene fra lagmannsretten er at de materielle vilkårene i § 3-3 i stor grad blir drøftet godt, mens de personelle og prosessuelle vilkårene av og til kommer i bakgrunnen. Retten fokuserer i stor grad på om hovedvilkåret, en

¹⁰⁹ LH 2010-179160-

alvorlig sinnslidelse er oppfylt, og vurderer deretter behandlings- og/eller farekriteriet. Denne vurderingen er ofte omfattende. Retten er nøyaktig i sin vurdering og viser ofte til både lovtekst, forarbeider og tidligere rettspraksis. Til slutt fortas en skjønnsmessig helhetsvurdering. En mulig grunn til at fokuset er rettet mot de materielle vilkårene kan være at det er nettopp de som kan føre til utskrivning. Viser her til den tidligere omtalte avgjørelsen i LB 2008-22978, hvor lagmannsrettene uttaler at dersom behandlingstilbudet anses å være for dårlig for saksøker, tilsier det ikke at han skal utskrives, men at han fortsatt bør være underlagt tvang for optimalisering av behandlingen. Samtidig oppstiller vilkåret et selvstendig krav som innebærer at selv om de andre vilkårene i § 3-3 er oppfylt og gjør det ufor- svarlig med en utskrivning, vil vilkåret i § 3-3 første ledd nr. 4 medføre at pasienten uansett må gis et faglig forsvarlig tilbud for at tvungent psykisk helsevern skal kunne oppretthol- des.¹¹⁰ Noe som innebærer at retten må foreta en selvstendig vurdering av om vilkåret er oppfylt i det enkelte tilfellet. I praksis vil dette kunne føre til at tilbudet ved den aktuelle in- stitusjonen må forbedres, eller at pasienten må flyttes til en institusjon som kan gi et til- fredsstillende tilbud. En utskrivning vil ikke nødvendigvis være den beste løsningen for pa- sienten. I tillegg vil en utskrivelse harmonere dårlig med bestemmelsene i både helseperso- nelloven¹¹¹ og pasientrettighetsloven¹¹², som gir rett til helsehjelp og som stiller krav om at helsehjelpen skal være forsvarlig. Samtidig vil det være viktig å overveie hva som etter en helhetsvurdering vil være den beste løsningen for pasienten i de tilfeller hvor det ikke fin- nes et dekkende tilbud per dags dato og hvor pasienten motsetter seg behandlingen. Her er det ikke opplagt at tvungent psykisk helsevern vil være den beste løsningen. Og da spesielt ikke i de tilfeller hvor det er behandlingsvilkåret, og ikke farevilkåret som begrunner inn- leggelsen. Dersom det ikke finnes et tilfredsstillende behandlings- og omsorgstilbud til pa- sienten er det ikke sikkert at behandling innenfor helsevernet klart vil gi et bedre resultat enn behandling utenfor.

¹¹⁰ Syse 2011 s. 193-194.

¹¹¹ Helsepersonelloven § 4.

¹¹² Pasient- og brukerrettighetsloven § 2-1a og § 2-1b.

Det samme vil gjelde i forhold til vilkåret om at pasienten skal være undersøkt av to leger i forkant av innleggelsen, og ikke av for eksempel en lege og en psykolog. Her bør retten i likhet med kontrollkommisjonen vurdere om og i hvilken utstrekning saksbehandlingsfeilen kan ha virket inn på vedtakets gyldighet i samsvar med gyldighetsregelen i forvaltningsloven § 41, jamfør psykisk helsevernloven § 1-6. I Rt. 2002 s. 1646 uttales det at retten skal prøve alle sider av saken og selv treffe realitetsvedtak på grunnlag av en fri bevisbedømmelse. Denne realitetsvurderingen skal skje ut fra forholdene på domstidspunktet, og det vil dermed ikke være en gyldighetsprøving retten skal foreta. I saken hadde en overlege ved en psykiatrisk institusjon besluttet å utskrive en kvinne fra frivillig innleggelse, for samme dag å motta henne til tvungent psykisk helsevern. Spørsmålet i saken var om dette var i strid med konverteringsforbudet, og ettersom pasienten ikke hadde forstått at hun kunne forlate institusjonen, fant Høyesterett at utskrivningen ikke utgjorde noen realitet. Det uttales i denne dommen at et vedtak kan være beheftet med så graverende feil at de må kunne oppheves og hjemsendes til ny behandling. Hvor graverende feilen må være er vanskelig å si. Ser man på resultatet i almanakdommen¹¹³ hvor det dreide seg om en rekke saksbehandlingsfeil, er det tydelig at listen legges høyt. Den alvorligste saksbehandlingsfeilen var her at vedtaket om tvangsinnleggelse ikke var skriftlig med nedtegnet, men først senere ble bekreftet gjennom et almanakknottat fra den ansvarlige overlegen.

Frivillighetsvilkåret blir ikke vurdert av retten i 9 av de utvalgte dommene. 5 av disse dommene er fra Borgarting lagmannsrett og 4 er fra Gulating lagmannsrett. Det kunne vært fristende og vurdert dette resultatet opp mot tallene fra Helsedirektoratet som viser store forskjeller på landsbasis, men utvalget av dommer vil være for lite og vil ikke kunne gi et fullstendig representativt uttrykk for hver lagkretspraksis. Videre er det et poeng at både Borgarting og Gulating er de to lagmannsrettene som har avsagt flest dommer knyttet til § 3-3 i

¹¹³ Rt. 1998 s. 937.

den utvalgte perioden, og som en følge stammer en overvekt av dommene fra disse lagtingene, noe som tilsier at en må være forsiktig med å lese for mye ut av resultatene. Likevel må den ulike praksisen knyttet til vurderingen av frivillighetsvilkåret kunne betegnes som en svakhet. I enkelte dommer er det svært lett å se om vilkåret er vurdert og funnet oppfylt, mens i andre må man i større grad lese mellom linjene og lete etter en vurdering. Sammenlignet med de vurderingene som foretas av Høyesterett fremstår det som klart at en del av lagmannsrettens vurderinger blir for utydelige og delvis mangelfulle. En klar og likeartet vurdering av om vilkåret er oppfylt vil utvilsomt være å foretrekke, spesielt med tanke på at rettens oppgave nettopp er å kontrollere om lovens vilkår er oppfylt og å sørge for en lik behandling.

I tillegg til å vurdere rettens anvendelse av vilkårene i § 3-3, har jeg sett på rettens sammensetning, bruken av vitner og bruken av eksterne sakkyndige. Spesielt bruken av eksterne sakkyndige og vitner er viktig for å kartlegge faktum og sikre en god opplysning av saken. LE 2000-737 er et godt eksempel på hvilken rolle eksterne sakkyndige vurderinger kan ha. Her hadde den eksterne sakkyndige og tilsynslegen til dels ulik oppfatning av pasientens realitetsoppfatning, herunder hans sykdomsinnsikt, forståelse av behovet for medisiner og avholdenhet fra alkohol. Men de var enige om at det var medisinerings som holdt de psykotiske utbruddene tilbake og at pasienten ville få tilbakefall med åpne psykotiske symptomer dersom medisineringsen opphørte. Retten la avgjørende vekt på at den aktive psyko- sen var lett fremprovoserbar og hovedvilkåret om en alvorlig sinnslidelse ble funnet oppfylt. Hadde den eksterne sakkyndige og tilsynslegen også vært uenige om behovet for medisinerings kunne saken stilt seg annerledes. Eksterne sakkyndige kan spille en viktig rolle i fastleggelsen av faktum, og da spesielt i saker hvor det er tvil om hovedvilkåret, «alvorlig sinnslidelse» er oppfylt. Jeg har tidligere i oppgaven vist at det foreligger en viss risiko for at helsepersonell sine vurderinger kan styres av den enkeltes verdier, og at det er en risiko for at behandlere sosialiseres inn i forskjellige kulturer og dermed får en ulik forståelse og tolkning av lovverket. En ekstern sakkyndig vurdering kan derfor være svært viktig for pa-

sienters rettsikkerhet, og da spesielt i tvilstilfeller. I alle de tre dommene fra Høyesterett anvendes eksterne sakkyndige, i Rt. 2001 s. 1481 viser retten til at den sakkyndige og tilsynslegen er enige om at pasienten har en grunnlidelse som omfattes av det medisinske begrepet psykose. Eksemplet viser hvordan Høyesterett anvender to leger med ulikt utgangspunkt for å klarlegge faktum. Til sammenligning anvendes eksterne sakkyndige i kun fire¹¹⁴ av de 28 utvalgte lagmannsrettsdommene. En mulig forklaring på denne forskjellen kan være at det for lagmannsretten er anledning til å føre vitner direkte, noe som kan bidra til klargjøring av faktum. Samtidig kan det være en svakhet dersom det kun føres vitner fra den avdelingen hvor pasienten er innlagt. I disse tilfellene vil faktum i stor grad fastlegges ut fra observasjoner, vurderinger og journalnotat gjort av helsepersonellet ved den aktuelle avdelingen. Noe som selvfølgelig kan gi en dekkende beskrivelse av faktum, men som også kan bli styrt av kultur og holdninger ved avdelingen. Retten er avhengig av at det fastlagte faktum stemmer for å kunne foreta en treffende vurdering av om lovens vilkår er oppfylt. Feil i faktum kan påvirke resultatet, noe som kan få store konsekvenser, både for den enkelte, for pårørende og for samfunnet. I 21¹¹⁵ av sakene fra lagmannsretten føres det vitner og da gjerne avdelingens overlege, tilsynslegen, behandlende lege/psykiater og/eller psykolog. Felles for disse er at de gjennom sine vurderinger bidrar til å klarlegge faktum for domstolene. Et faktum som retten anvender for å vurdere om spesielt vilkåret i første ledd nr. 3, og tilleggsvilkårene i a og/eller b er oppfylt. I kun én av dommene føres pasientens mor som vitne, LB 2012-128242. Lagmannsretten viser til hennes forklaring hvor hun opplyser at hun oppfatter sin sønn som bedre, mer positiv og aktiv uten medisiner, enn med de medisiner han nå får. Saksøkers uttalelser støttes opp av hans mors forklaring gjennom at de begge viser til at han har betydelige helsemessige bivirkninger av medisineringen, og at han isolerer seg og blir passiv i etterkant av hver injeksjon. Moren uttaler videre at han vil kunne klare seg fint uten medisiner og at en fortsatt tvangsmedisinering vil kunne være

¹¹⁴ LE 2000-737, LB 2000-3130, LB 2005-176710, LG 2010-59192.

¹¹⁵ LE 2000-737, LG 2001-1016, LG 2002-1200, LA 2002-332, LG 2003-5477, LF 2004-36266, LG-2004-28992, LB 2006-156765, LB 2007-87374, LG 2007-118443, LB 2008-22978, LG 2009-19556, LB 2009-204943, LH 2010-179160, LG 2010-59192, LA 2011-122203, LB 2011-27369, LF 2012-111532, LE 2012-128242, LF 2013-54196, LG 2013-33858.

ødeleggende for han. Dette står i kontrast til vitneforklaringen til overlegen ved avdelingen. Han mener det vil ta omlag 3-4 måneder til saksøker blir sterkt psykotisk igjen dersom han slutter med medisiner. Under helhetsvurderingen viser lagmannsretten til at saksøkers mor har gitt retten inntrykk av at hun godt kan medvirke positivt i saksøkers helsemessige situasjon. Etter en helhetsvurdering kommer retten til at tvungent psykisk helsevern ikke fremtrer som den beste løsningen for vedkommende, og saksøker blir utskrevet. Eksemplet viser igjen viktigheten av at faktum blir godt klarlagt, og at det er rettens oppgave å sørge for at saken blir fullt opplyst, jamfør tvisteloven § 21-3 annet ledd. Lagmannsrettens er i de fleste sakene satt med to meddommere som enten er psykiatere eller psykologer. Dette er selvfølgelig en styrke, men sakkyndige meddommere kan ikke erstatte en ekstern sakkyndig vurdering. Meddommerne må forholde seg til det som blir presentert i retten. Til sammenligning vil en ekstern sakkyndig basere sin vurdering på samtaler og observasjoner av pasienten over en lengre tid, og ha et bedre og bredere grunnlag for sin vurdering.

6. Avsluttende bemerkninger.

Gjennomgangen av lovutviklingen viser at vilkårene for å kunne etablere tvungent psykisk helsevern lenge har ligget fast og at de materielle vilkårene kan spores tilbake til den gamle sinnssykeloven av 1848. De som forvalter loven, både helsepersonell, kontrollkommisjoner og retten bør derfor ha god kjennskap til lovens innhold og slik sikre en god, forsvarlig og likeartet forvaltning av den. På tross av dette viser tall fra Helsedirektoratet store geografiske forskjeller i antall tvangsinnleggelser, og store forskjeller mellom helseforetakene. En mulig forklaring er at helsepersonell har en ulik tolkning av loven og/eller at deres tolkning styres av egne verdier og holdninger. Innledningsvis i NOU 2011:9 blir det vist til at siden 2001 da de nye helselovene kom, herunder den gjeldende psykisk helsevernloven, har det blitt vedtatt en rekke endringer i helselovgivningen, og at hyppige lovendringer kan føre til reformtretthet hos helsepersonell.¹¹⁶ Dette må settes opp i mot det faktum at de materielle vilkårene for å kunne etablere tvungent psykisk helsevern lenge har vært opprettholdt nokså uendret. Ulik praksis mellom og i helseforetakene kan derfor ikke begrunnes med reformtretthet. Sannsynligheten for at forskjellene skyldes ulike kulturer, verdier og arbeidsformer er nok større.

Rettens oppgave som kontrollorgan blir å forsøke å minske ulikhetene og sørge for en mest mulig likeartet behandling av vilkårene uavhengig av hvor i landet pasienten bor, og uavhengig av pasientens sosiodemografiske bakgrunn. En gjennomgang av de utvalgte domene viser at lagmannsrettene gjør en god jobb og da spesielt i form av en grundig vurdering av de materielle vilkårene. Samtidig viser utvalget at lagrettene i varierende grad vurderer de prosessuelle og personelle vilkårene. En mulig løsning for å sikre en større likhet kunne vært å åpne for å anke direkte til Høyesterett. Direkte anke til Høyesterett kan muliggjøre en skriftlig og rask saksbehandling noe som er en fordel for pasienter underlagt tvang. Videre viser rettspraksis fra Høyesterett at det foretas en grundig gjennomgang av alle vilkårene i § 3-3 (med unntak av nr.2) og at bruken av eksterne sakkyndige er en styrke for å få fastlagt et riktig faktum. Samtidig vil pasienten ikke avgi noen direkte forklaring for Høyesterett, noe

¹¹⁶ NOU 2011:9 s. 11.

han har anledning til i lagmannsretten, og som gjør det mulig for retten å foreta en vurdering av pasienten på det aktuelle tidspunktet. Videre vil heller ikke vitner føres direkte for Høyesterett. Avhør av parter og vitner foretas og protokolleres i forkant, også refereres det til disse protokollene under behandlingen i Høyesterett. Noe som skaper en større avstand til både saksøker og vitner, og som vil kunne svekke belysningen av faktum. I sum trekker dette i retning av å beholde dagens ordning, men at fokuset må rettes mot en mer likartet behandling av alle vilkårene i § 3-3. Videre vil det være en styrke om lagrettene i sine begrunnelser knytter vurderingene tydelig opp i mot lovens vilkår.

I forhold til lovens vilkår slik de fremkommer av § 3-3 er det klart en styrke at de har vært fastlagt så lenge. Kontinuitet i lovutviklingen gjør at det finnes relevant og dekkende rettspraksis på området, som bidrar til å sikre både lik behandling og forutsigbarhet. Dette, i tillegg til at vilkårene må anses for dekkende i forhold til rettsikkerheten og behovet til den enkelte og av hensyn til samfunnet, tilsier at det ikke vil være hensiktsmessig med en lovendring. Likevel må jeg kunne si meg enig i noen av de endringsforslagene som fremmes i NOU 2011:9 om økt selvbestemmelse og rettsikkerhet.

Utvalget foreslår at den faglig ansvarlige skal ha en plikt til å rådføre seg med annet kvalifisert helsepersonell før det fattes vedtak om tvungen observasjon eller tvungent psykisk helsevern. Utvalget begrunner forslaget med at det er gitt tilsvarende krav for tvangsvedtak etter pasientrettighetslovens kapittel 4A, jamfør § 4A-5 annet ledd. Rådføringsplikten er her begrunnet i ønske om å kvalitetssikre beslutninger om helsehjelp og for å sikre at helsepersonell som kan ha verdifull kjennskap til pasienten og hans situasjon blir hørt. De samme hensynene vil også gjelde for psykisk helsevern.¹¹⁷ Forslaget vil kunne sikre en bredere vurdering av behovet for tvunget helsevern og kunne bidra til en mer likeartet praksis. En rådgivningsplikt vil også kunne forhindre at vurderingen styres av egne verdier samt bidra til økt kunnskap om vilkårene i loven. Jeg slutter meg derfor til forslaget. I tillegg foreslår utvalget en lovendring for å avklare rettsstilstanden i saker hvor retten konkluderer med utskrivning etter en

¹¹⁷ NOU 2011:9 s. 190.

helhetsvurdering, men hvor utskrivelsesdatoen settes fram i tid. Viser til Rt. 2001 s. 752 hvor retten bestemte at utskrivningen skulle skje en måned etter forkynnelsen. Utvalget viser til at flere domstoler senere har utsatt utskrivningen under henvisning til denne Høyesterettsdommen, og at tidsperioden har variert opptil seks måneder. En lovendring for å klargjøre rettstilstanden anses derfor som nødvendig, og utvalget foreslår at det kan gis adgang til tilbakehold for en viss periode dersom tungtveiende hensyn tilsier det.¹¹⁸ Ingen av de dommene jeg har vurdert har utsatt utskrivningen, men jeg ser behovet for en klargjøring i forhold til utsettelsesadgangen og stiller meg også bak dette forslaget. Utover disse forslagene synes det ikke å være behov for noen lovendring knyttet til vilkårene.

¹¹⁸ NOU 2011:9 s. 216.

7. Litteraturliste.

7.1. Litteratur.

Hagen, Kristin, Tore Roald Riedl og Roger Østbøl *Psykisk helsevernloven med innledning og kommentarer*. Oslo, 2002.

Kjønstad, Asbjørn *Helserett*. 2.utg. Oslo, 2007.

Kjønstad, Asbjørn og Aslak Syse *Velferdsrett I. Grunnleggende rettigheter, rettssikkerhet og tvang*. 4.utg. Oslo, 2010.

Riedl, Tore Roald og Wencke Dal Elde *Psykisk helsevernloven med nøkkelkommentarer*. Oslo, 2008.

Ringdal, Kristen *Enhet og mangfold*. 1.utg. Bergen, 2001.

Syse, Aslak *Psykisk helsevernloven med kommentarer*. 2. utg. Oslo, 2011.

7.2. Lover og forskrifter.

1814 Kongeriget Norges Grundlov, given i Rigsforsamlingen paa Eidsvold den 17de Mai 1814.

1848 Lov av om Sindsyges Behandling og Forpleining (sinnssykeloven) av 17.august 1848.

1961 Lov om psykisk helsevern av 28. april 1961 nr 2.

1967 Lov om behandlingsmåten i forvaltningssaker (forvaltningsloven) av 10. februar 1967.

1981 Lov om rettergangsmåter i straffesaker (straffeprosessloven) av 22.mai 1981 nr. 25.

1992 Lov om tvangsfullbyrdelse (tvangsfullbyrdsloven) av 26.juni 1992 nr. 86.

1992 Lov om barneverntjenester (barnevernloven) av 17.juli 1992 nr.100.

1999 Lov om styrking av menneskerettighetens stilling i norsk rett (menneskerettsloven) av 21.mai 1999 nr. 30.

1999 Lov om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykisk helsevernloven) av 2.juli 1999 nr. 62.

1999 Lov om pasient- og brukerrettigheter (pasient- og brukerrettighetsloven) av 2.juli 1999 nr. 63.

1999 Lov om helsepersonell m.v. (helsepersonelloven) av 2.juli 1999 nr. 64.

2005 Lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven) av 17.juni 2005 nr. 90.

2011 Forskrift om etablering og gjennomføring av psykisk helsevern m.m av 16. desember 2011 nr. 1258.

7.3. Traktater.

EMK Den europeiske menneskerettighetskonvensjon, Roma 1950

SP Den internasjonale konvensjonene om sivile og politiske rettigheter med protokoller, 1966.

FNs torturkonvensjon FN-konvensjonen mot tortur og annen grusom, umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, 1984.

Den europeiske torturkonvensjonen Den europeiske konvensjonen om bekjempelse av tortur og umenneskelig eller nedverdiggende behandling eller straff, 1987.

Oviedokonvensjonen
disin, 1997.

Europarådets konvensjon om menneskerettigheter og biome-

7.4. Forarbeider.

Ot.prp. nr. 11 (1998-1998) Etablering og gjennomføring av psykisk helsevern (psykiatri-
loven).

Ot.prp. nr. 51 (2004-2005) Om lov om mekling og rettergang i sivile tvister (tvisteloven)

Ot.prp.nr. 65 (2005-2006) Psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v. (end-
ringslov)

Innst. O. nr. 66 (2005-2006) Innstilling fra helse- og omsorgskomiteen om lov om end-
ringer i psykisk helsevernloven og pasientrettighetsloven m.v.

7.5. Offentlige utredninger.

NOU 2011:9 Økt selvbestemmelse og rettssikkerhet. Balansegangen mellom selvbestem-
melsesrett og omsorgsansvar i psykisk helsevern.

7.6. Rettspraksis.

Rt. 1993 s. 249

Rt. 1998 s. 937

Rt. 2001 s. 752

Rt. 2001 s. 1481

Rt. 2002 s. 1646

LB 2000-3130

LE 2000-737
LB 2001-1425
LG 2001-1016
LG 2002-1200
LF 2002-830
LA 2002-332
LG 2003-5477
LF 2004-36266
LG-2004-28992
LB 2005-176710
LH 2005-115071
LF 2006-97509
LB 2006-156765
LB 2007-87374
LG 2007-118443
LB 2008-22978
LG 2008-60074
LG 2009-19556
LB 2009-204943
LH 2010-179160
LG 2010-59192
LA 2011-122203
LB 2011-27369
LF 2012-111532
LE 2012-128242
LF 2013-54196
LG 2013-33858

7.7. Rapporter og rundskriv.

Helsetilsynet (2006): bruken av tvang i psykisk helsevern, rapport 4/2006, Oslo: Statens helsetilsyn, 2006.

http://www.helsetilsynet.no/upload/Publikasjoner/rapporter2006/helsetilsynetrapport4_2006.pdf

Helsedirektoratet (2009): Vurdering av behandlingstvilkåret psykisk helsevernloven. Gjennomgang og forslag til nye tiltak i Tiltaksplan for redusert og kvalitetssikret bruk av tvang i psykisk helsevern (IS-1370), juni 2009.

<https://www.google.no/url?q=http://www.psykologforeningen.no/content/download/31975/320501/file/Vurd09%2520behandlsvilkaar%2520psyk%2520helsevern.pdf&ei=BM9LUoyrEKz04QTDkYC4Cw&sa=X&oi=unauthorizedredirect&ct=target-link&ust=1380701708269852&usg=AFQjCNH79qfq6dbsdqvdHjXkm9DCBWyjzQ>

Helsedirektoratet (2010): Bruken av tvang i psykisk helsevern for voksne 2009 (IS-1861), desember 2010. <http://www.helsedirektoratet.no/publikasjoner/bruk-av-tvang-i-psykisk-helsevern-for-voksne-i-2009/Publikasjoner/bruk-av-tvang-i-psykisk-helsevern-for-voksne-i-2009.pdf>

Helsedirektoratet (2012): Bruken av tvang i psykisk helsevern for voksne 2011 (IS-2035), november 2012. <http://www.helsedirektoratet.no/publikasjoner/bruk-av-tvang-i-psykisk-helsevern-for-voksne-2011/Documents/IS-2035.pdf>

Helsedirektoratet (2012). *Psykisk helsevernloven og psykisk helsevernforskriften med kommentarer*. Rundskriv IS-9/2012.

7.8. Artikler.

Garbo, Gro Lie. *Tvangsinnleggelse: stort sprik fra lege til lege*. I: Psykisk helse nr. 2/2009 s.5.

Hjemås, Geir. *Tvang i psykisk helsevern. Geografiske forskjeller i tvangsinnleggelser*. I: Samfunnspeilet 2/2011 s.69-73.

Syse, Aslak *Det menneskerettslige vernet mot frihetsberøvelse og tvang i behandlingsøyemed innenfor psykiatrien*. I: i Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter 2006 s. 318 – 342 (sitert fra Idunn).

Zinkler, M, Prieb S. *Detention of the mentally ill in Europa: a review*. Acta psychiatric Scandinavica, 2002, vol. 106(1) s .3-8 (Sitert fra Wiley Online Library).

Vedlegg.

Utrekning av antall dommer fra hvert lagdømme:

Lagdømme	Antall dommer	Antall i %	Antall dommer i utvalget
Eidsivating	10	6,1 %	$1,68 = 2$
Hålogaland	12	7,3 %	$1,68 = 2$
Gulating	56	34,14 %	$2,044 = 2$
Borgarting	46	28,04 %	$9,55 = 9$
Frostating	30	18,29 %	$7,85 = 8$
Agder	10	6,1 %	$5,12 = 5$
Sum	164 dommer*		28 dommer

*Har kun anvendt dommer med hovedvekt på vurderingen av vilkårene i psykisk helsevernloven § 3-3.

Funn:**Høyesterett:**

Vurdering av om vilkårene i § 3-3 første ledd nr. 1 – 6 er oppfylt.

	Vilkår							
Dommer	Nr. 1	Nr.2	Nr.3	a	b	Nr. 4	Nr. 5	nr. 6
Rt.2002 s. 1646	x		x	x			x	x
Rt.2001 s. 1481	x		x	x	x		x	x
Rt.2001 s. 752	x		x	x		x	x	x

Lagmannsretten:

Vurdering av om vilkårene i § 3-3 første ledd nr. 1 – 6 er oppfylt.

Dommer	Nr. 1	Nr.2	Nr.3	a	b	Nr. 4	Nr. 5	nr. 6
LE 2000-737	x		x		x		x	x
LB 2000-3130	x		x	x		x	x	x
LB 2001-1425			x	x			x	x
LG 2001-1016	x		x	x	x	x	x	x
LG 2002-1200	x		x	x	x		x	x
LF 2002-830	x		x	x			x	x
LA 2003-332			x	x	x		x	x
LG 2003-5477			x	x			x	x
LF 2004-36266	x		x	x	x		x	x
LG 2004-28992	x		x	x	x		x	x
LB 2005-176710			x	x		x	x	x
LH 2005-115071	x		x	x	x		x	x
LF 2006-97509	x		x	x		x	x	x
LB 2006-156765			x		x		x	x
LG 2007-118443	x		x	x	x	x	x	x
LB 2007-87374			x	x			x	x
LB 2008-22978	x		x	x		x	x	x
LG 2008-60074			x	x			x	x
LB 2009-204943			x	x			x	x
LG 2009-19556	x		x	x			x	x
LH 2010-179160			x	x	x		x	
LG 2010-59192			x	x	x		x	x
LA 2011-122203	x		x	x			x	x
LB 2011-27369	x		x	x			x	x
LF 2012-111532	x		x	x			x	x
LE 2012-128242			x	x	x		x	x
LG 2013-33858			x	x	x		x	x
LF 2013-54196	x		x	x			x	x